Finden auf die Gebäude des § 95 des Bürgerlichen Gesetzbuches die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches und der die Zwangsvollstreckung betreffenden Gesetze über bewegliche oder unbewegliche Sachen Anwendung?

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Viktor Walther

aus Torgau.

Approbiert am 24. November 1905.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1906.

87

Referent: Professor Dr. Oertmann.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Einleitung.

1. Begriffsbestimmung des Gebäudes 1
2. Bedeutung der Worte: Nur zu einem vorübergehenden Zwecke im § 95 B.G.B. 6
3. Beschränkung des § 95 Abs. 1 Satz 2 auf dinglich Berechtigte 8

II. Hauptteil.

A. Beantwortung des Themas hinsichtlich des Bürgerlichen Gesetzbuches.
   a) Allgemeiner Teil: Mobiliar- oder Immobiliarqualität der verselbständigten Gebäude.
      1. Einfluß der natürlichen Beschaffenheit der Gebäude auf ihre rechtliche Qualifizierung 9
      2. Mangel gesetzlicher Qualifizierung der verselbständigten Gebäude im B.G.B. 15
      3. Rechtliche Qualifizierung der verselbständigten Gebäude 15
   b) Spezieller Teil.
      1. Anwendung des Fahrnisrechts auf die als bewegliche Sachen betrachteten verselbständigten Gebäude 20
      2. Anwendung des Liegenschaftsrechts, soweit es nicht mit der Grundbucheinrichtung zusammenhängt, auf die als beweglichen Sachen betrachteten verselbständigten Gebäude 25

B. Beantwortung des Themas hinsichtlich der die Zwangsvollstreckung betreffenden Gesetze.
   1. Grundsätzliche Anwendung der für bewegliche Sachen gegebenen Normen der Civilprozeßordnung unter Ausschluß des Zwangsversteigerungsgesetzes 30
   2. Anwendung der Fahrnisnormen im einzelnen unter Heranziehung der entsprechenden Liegenschaftsnormen 30

III. Schluß.

Ausnahmsweise Anwendung des Liegenschaftsrechts auf die verselbständigten Gebäude in den Fällen, wo sie als Bestandteile oder Zubehör eines Grundstücks anzusehen sind 32

Literaturverzeichnis.

Albrecht, Die rechtliche Behandlung der Sachen des § 95 des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1902.

Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts. 1853.

Biermann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Sachenrecht. 1898 und 1903.

Biermann, Superficies solo cedit in Iherings Jahrbüchern. Bd. 34. 1894.

Böhm, Das materielle und formelle Reichsgrundbuchrecht. 1898.

Buhl, Das Recht der beweglichen Sachen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. 1901.

Buntschli, Deutsches Privatrecht. 1853.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1 und 2. 4. Aufl. 1903.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 1900.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs. Bd. 3. 3. A. 1904.

Dernburg, Pandekten. 6 A. 1900.

Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechts. 4. A. 1884.

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1 Lieferung. 1898.

Endemann, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1. Allgemeiner Teil. 9. A. 1903.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen und Civilsachen.

Fischer-Henle, B.G.B. Handausgabe. 6. A. 1904.

Fischer & Schäfer (Kreck und Fischer). Die Gesetzgebung betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen im Reiche und in Preußen. 1902.

Förster-Eccius, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts. 1887.

Frank, Über den Umfang und die rechtliche Behandlung des Zubehörs nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. 1899.

Fuchs, Kommentar zu den grundbuchrechtlichen Normen des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1902.

Fuld, Das Mietrecht nach dem B.G.B. 1898.

Gareis, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Allgemeiner Teil. 1900.

Gaupp & Stein, Die Civilprozeßordnung für das deutsche Reich. Bd. 2. 1902.

Gierke, Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. 1897.

Gierke, Der Entwurf eines B.G.B. und das deutsche Recht. 1889.

Goldmann & Lilienthal, Das Bürgerl. Gesetzb. systematisch dargestellt. Bd. 1. 1902.

Gruchot, Beitrag zur Erläuterung des Deutschen Rechts, begr. v. Gruchot. Herausgegeben von Dr. Rassow, Dr. Künzel und Dr. Eccius.

Gründler, Polemik des germanischen Rechts. 1832.
Heusler, Institutionen.
Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Bd. 1. 1900.
Hoyer, Kommentar zum Stempelgesetz.
Huber, Geschichte des Schweiz. Privatrechts. 1865.
Jaeckel, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. 2. A. 1904.
Kipp-Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. Bd. 1. 1900.
Kober, Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche. 2. Aufl. Bd. 3.
Koch, Allgem. Landrecht. Bd. I. 1884.
Kohler, Zur Lehre von den Pertinenzen in Iherings Jahrbüchern. Bd. 26. 1898.
Kohler, Rechtsverhältnis zwischen Gasanstalt und Stadtgemeinde, in Puchelts Zeitschrift für deutsches bürgerliches Recht und französisches Civilrecht. Bd. 32. 1901.
Kreisselmeyer, Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters im Konkurs nach dem geltenden Reichsrecht. München 1903.
Kretschmar, Das Erbbaurecht im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat. 3. Jahrgang. Heft 13.
Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. 1. 1903.
Kuntze, Die Kojengenossenschaft und das Geschoßeigentum. 1888.
Lambrecht, Deutsches Wirtschaftsleben. 1886.
Leonhard, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1900.
Leske, Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des preußischen allgemeinen Landrechts. Bd. 1. 1900.
Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 8. A. 1897.
Maenner, Das Recht der Grundstücke nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche und der Grundbuchordnung. München 1899.
v. Martinitz, Das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels.
Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 2. A. 1900.
Maurenbrecher, Lehrbuch des heutigen deutschen Rechts. 1882.
v. Maurer, Geschichte der Städteverfassung. 1870.
Meyer, Dr. Herbert, Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks. 1905.
Meyer, Dr. Herbert, Neuere Satzung von Fahrnis und Schiffen. 1903.
Meisner, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Allgemeiner Teil. 1898.
Mittelstein, Die Miete nach dem Rechte des deutschen Reichs. 1900.
Mittermeier, Grundsätze des gemein. deutschen Privatrechts. 1837.
Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Bd. II und III.
Mugdan & Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Bd. 2 und 5.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches. Allgemeiner Teil. 1902.
Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts. 1903. 1904.
Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht. 1900.
Oertmann, Archiv für bürgerliches Recht. Bd. 20. Heft 2. 1901.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. 1899.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 7. A. 1905.
Oppenhoff, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 14. A. 1901.
Paech, Bestandteil und Zubehör. 1900.
Petersen & Anger, Kommentar zur Civilprozeßordnung. 5. A. 1903.
Planck, Kommentar. Allgemeiner Teil. 2. Aufl. 3. A. 1903.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches. 1899.
Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen.
Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Allgemeiner Teil. 1899.
Rubner, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Regensburg 1901.
Rüdorff-Stenglein, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 4. A. 1892.
Scherer, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1898.
Schleswig-Holsteinische Anzeigen (Zülow & Groth). 5. Mai 1902.
Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte. 3. A. 1898.
Schulz, Die Lehre von den Bestandteilen. Greifsw. Diss. 1900.
Seufferts Archiv, Bd. 57. Neue, dritte Folge. Bd. 2. Heft 10.
Seuffert, Kommentar zur Civil-Prozeß-Ordnung. 1904/5.
Siber, Das gesetzliche Pfandrecht der Vermieters, Verpächters und des Gastwirts nach dem B.G.B. in Fischers Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß. 1900.
Stammler, Das Recht des Breidenbacher Grundes. 1882.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Allgemeiner Teil. 2. A. 1904.
Stemann, Eheliches Güterrecht im Gebiet des Jütisch Low.
Stobbe, Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts. 1865.
Stobbe, Deutsches Privatrecht. 1882.
Striethorst Archiv.
Strohal, Der Sachbesitz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche in Jherings Jahrbüchern. Bd. 38. 1898.
Struckmann & Koch, Kommentar zur Civilprozeßordnung. 1901.
v. Thudieum, Geschichte des deutschen Privatrechts. 1884.
Tobias, „Eigentumserwerb durch Verbindung" im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 94. S. 371 ff.
Turnau & Förster, Das Liegenschaftsrecht. Bd. 1. Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1902.
Weseler, ius tollendi. 1899.
Wolff (Dr. Martin), Der Bau auf fremdem Boden, insbesondere der Grenzüberbau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. 1900.
Wolff (Dr. Martin), Das Recht als Lebenselement der Völker.
Wolff (Dr. Th.), Kommentar zu den Nebengesetzen. Das Zwangsversteigerungsgesetz. 2. Aufl. 1901.
Zeitschrift für die freiwillige Gerichtsbarkeit und die Gemeindeverwaltung in Württemberg (Bolscher-Mayer). Mai 1901. Nr. 5.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549827_0035

Die vorliegende Dissertation beschäftigt sich mit der Anwendbarkeit der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches und der die Zwangsvollstreckung betreffenden Gesetze über bewegliche oder unbewegliche Sachen auf die Gebäude des § 95 des B.G.B.[1])

Eine Begriffsbestimmung hat das Bürgerliche Gesetzbuch, wie im allgemeinen, so auch für Gebäude nicht gegeben.

Es liegt deshalb nahe, auf die Auffassung des bisherigen Rechts zurückzugreifen.

Hier ist es das R.Str.G.B., dessen §§ 243, 250, 305, 306—310, 367 in Theorie und Praxis bereits zu einer feststehenden Begriffsbestimmung geführt haben.

Auch für das spezielle Gebiet des preußischen Rechts war durch die §§ 139, 140 I, 8 und 327—32, 340—42 I, 9 des A.L.R. ein Bedürfnis zur Abgrenzung des Gebäudebegriffes hervorgetreten, ohne hier jedoch zu einem erschöpfenden Ergebnis geführt zu haben.

Es wird zu prüfen sein, inwieweit die bisherige Begriffsauffassung des Gebäudes im Strafrecht auch für das Bürgerliche Gesetzbuch zutrifft.

Das Strafgesetzbuch spricht von Bauten,[2]) Bauwerken[3]) und Gebäuden.[4]) Ebenso, von ersteren abgesehen, das Bürgerliche Gesetzbuch, das neben dem Bauwerk[5]) und Gebäude[6]) die bauliche Anlage[7]) erwähnt.

Bauten und bauliche Anlagen sind im weitesten Sinne gebraucht,

---

[1]) Von M. Wolff, Der Bau auf fremdem Boden usw. S. 69 kurz „verselbständigte Gebäude" genannt.

[2]) §§ 330, 367, 14, 15 Str.G.B.

[3]) §§ 305, 367 Nr. 14 Str.G.B.

[4]) §§ 243, 2 u. 3, 250, 4, 305, 306—10 Str.G.B.

[5]) §§ 648, 1012, 908, 836, 838.

[6]) §§ 94, 95, 98, 830, 838, 908, 912, 1014, 1039, 1128.

[7]) §§ 1022, 907.

während das Bauwerk einen bestimmteren und das Gebäude einen noch engeren Begriff darstellt.

Bauwerk und Gebäude sind nicht identisch. Die Fassung der §§ 305, 367, 14 Str.G.B., welche nach Aufzählung bestimmter Bauwerke, unter denen das Gebäude an erster Stelle genannt wird, „und andere Bauwerke" hinzufügen, sowie der §§ 836, 838, 908 B.G.B., welche von Gebäuden und anderen mit dem Grundstück verbundenen Werken reden, beweisen, daß der Begriff des Bauwerks der weitere ist.[1])

Das Reichsstrafgesetzbuch[2]) nennt als Bauwerke neben dem Gebäude auch die Brücke, den Damm, die gebaute Straße, die Eisenbahn, den Brunnen, die Schleuse, alles Bauwerke, welche, wie wir sehen werden, keine Gebäude sind.

Gleichfalls sind Bauwerke: eine Mauer, ein Tor, ein Viadukt, ein Denkmal, eine Säule u. a.[3])

Als ein Bauwerk wird im Strafrecht jedes von Menschenhand hergestellte, selbständige, mit dem Grund und Boden für die Dauer fest verbundene Werk angesehen.[4]) Das Erfordernis einer dauernden Verbindung des Bauwerks mit dem Erdboden hat im Strafrecht, wie die Entstehungsgeschichte des § 305 aus dem § 283 des vormaligen preußischen Strafgesetzbuchs und dem Art. 437 code pénal ergibt, darin seinen Grund, daß es vornehmlich der Gesichtspunkt des unbeweglichen, mit dem Grund und Boden verbundenen Eigentums gewesen ist, welcher zu einem erhöhten Rechtsschutz derartiger immobiler Konstruktionen gegen vorsätzliche Zerstörung geführt hat.[4])

Für das Bürgerliche Gesetzbuch fällt dieser Grund weg. Das Eigentum an den Gebäuden des § 95 ist nicht mit dem Eigentum am Grundstück verbunden; nichtsdestoweniger sind auch die Gebäude des § 95 B.G.B., welche nur zu vorübergehendem Zwecke mit dem Grund und Boden verbunden werden, Bauwerke.[5])

---

[1]) So auch die Motive zu E. I des B.G.B. III S. 470; Dernburg, B.G.B. Sachenrecht 1904 S. 487.

[2]) §§ 305, 367 Nr. 14.

[3]) vgl. Olshausen, Komm. z. Str.G.B. 7. A. 1905 Anm. 2 zu § 305 R.G.E. in Straff. Bd. 15 S. 263—65; Rechtspr. d. R.G. in Straff. S. Bd. 2 S. 140.

[4]) Rechtspr. d. R.G. in Straff. Bd. 6 S. 477, Entsch. v. 26. 6. 1884; R.G.E. Bd. 15 S. 265.

[5]) Urteil d. R.G. vom 19. 2. 1884; Rechtspr. des R.G. in Straff. Bd. 6 S. 138.

Wesentlich ist dem Gebäude folgendes:

Das Gebäude ist ein Haus oder ein hausähnliches Bauwerk, das für gewöhnlich[1]) mit Umfassungsmauern oder Wänden umschlossen und in der Regel auch bedacht ist.

Wie im Strafrecht, so wird auch für das Bürgerliche Gesetzbuch als Zweckbestimmung des Gebäudes angesehen werden können, daß es nach der Art seiner Anlage Menschen, Tieren oder Sachen Schutz gegen äußere Einflüsse zu gewähren vermag, mögen diese in der Betätigung von Naturkräften (Schnee, Hagel, Regen, Sonnenschein, Kälte, Wind usw.) oder in menschlichen Handlungen (z. B. Diebstahl) bestehen.[2]) Das entspricht dem hausähnlichen Charakter des Gebäudes.

Im Gegensatz zum Bauwerk, welches nicht notwendig ein in sich abgeschlossenes Werk zu sein braucht,[3]) muß das Gebäude sich nach seiner äußeren Erscheinung und seiner inneren Einrichtung als ein einheitliches Ganzes darstellen.[4])

Dementsprechend wird man verlangen müssen, daß ein Gebäude einen größeren Umfang hat, insbesondere den Zutritt von Menschen gestattet, und wird eine Hundehütte, einen Backofen,[5]) einen Taubenschlag[6]) nicht als ein Gebäude anerkennen. So auch im Strafrecht übereinstimmend die Kommentatoren des Strafgesetzbuches und das Reichsgericht, allerdings dort schon aus dem Grunde, weil von einem

---

[1]) Nötig ist dies nicht. Im Strafrecht anderer Meinung: Liszt, Lehrb. d. Strafrechts (8. A. 1897) S. 454. Eine Umwandlung fordert dort auch das Obertribunal. Striethorst, Archiv Bd. 48 S. 240, Bd. 97, S. 91. Eine Bedachung verlangt Olshausen, Komm. z. Str.G.B. Anm. 12b zu § 243.

[2]) Urt. d. R.G. v. 12. 3. 81, 19. 2. 84 (Rechtspr. d. R.G. in Straff. Bd. 6 S. 138); Urt. d. R.G. v. 25. 4. 99, I. 8. 1. 83 (Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 3 S. 411, Bd. 10 S. 103; Urt. d. R.G. v. 25. 4. 99 (Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 32 S. 128); Urt. d. R.G. v 16. 1. 83 Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 8 S. 102); Striethorst, Archiv Bd. 48 S. 241; R.G.E. v. 12. 3. 63, daf. Bd. 97 S. 93, Bd. 69 S. 261, Bd. 88 S. 75; Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 13. A. 1903 S. 434; Oppenhoff, Komm. z. Str.G.B. zu § 243 Anm. 13.

[3]) vgl. Dr. Martin Wolff, Der Bau auf fremdem Boden 1900 S. 88 und Rechtspr. des R.G. in Straff. Bd. 6 S. 477.

[4]) Urteil des R.G. vom 24. 9. 81.

[5]) Olshausen a. a. O. Anm. 13; Oppenhoff a. a. O. Anm. 13; anderer Meinung Rüdorff-Stenglein, Komm. (4. A. 1892) zu § 243 Anm. 10.

[6]) Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 7 S. 262ff.; Olshausen a. a. O.

Einsteigen (Diebstahl mittels Einsteigens) sonst nicht wohl gesprochen werden kann.[1])

Darüber, daß das Gebäude eine im natürlichen Sinne unbewegliche Sache und mit dem Erdboden verbunden sein muß, herrscht im Strafrecht kein Streit.[2]) Für das Bürgerliche Gesetzbuch gilt dasselbe.[3]) Hier ergibt sich dies Erfordernis schon aus den §§ 94, 95 sowie aus den §§ 836, 838, welche letzteren das Gebäude zu den mit dem Grundstück verbundenen Werken rechnen. Die technische Möglichkeit, ein massives Haus in beschränktem Maße von der Stelle zu rücken, kann hieran nichts ändern.[4])

Auf eine feste Verbindung mit dem Erdboden hat man im Strafrecht kein Gewicht gelegt, vielmehr für genügend erachtet, daß das Gebäude infolge seiner Schwere nicht fortbewegt werden kann.[5]) Dem wird auch für das Bürgerliche Gesetzbuch beigetreten werden können. Die verschiedene Fassung der §§ 94, 95 B.G.B. spricht m. E. ganz besonders hierfür. § 94, nicht aber § 95 verlangt mit dem Grundstück festverbundene Gebäude.[6]) Des ferneren wird es im Strafrecht für unerheblich angesehen, ob das Gebäude ober- oder unterhalb des Erdbodens errichtet ist.[7])

Die Entscheidungen des kgl. Obertribunals Bd. 17 S. 394 und Bd. 29 S. 58 können nicht herangezogen werden, da Art. 2 Buch 1

---

[1]) Urt. d. R.G. in Straff. v. 28. 11. 82 (Rechtspr. d. R.G. in Straff. Bd. 6 S. 138), 29. 1. 83 (Rechtspr. d. R.G. in Straff. Bd. 5 S. 73); Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 7 S. 262.

[2]) Liszt a. a. O.; Oppenhoff a. a. O.; Urt. d. R.G. in Straff. v. 24. 9. 81 (Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 4 S. 433); Urt. d. R.G. in Straff. v. 19. 2. 84 (Rechtspr. d. R.G. in Straff. Bd. 6 S. 138).

[3]) Dr. Herbert Meyer, Die rechtl. Natur der nur scheinb. Bestandteile eines Grundstücks 1905 S. 293 hält Zirkusgebäude für bewegliche Sachen.

[4]) Biermann gibt in Iherings Jahrb. Bd. 34 S. 190 eine Notiz der Zeitung des Vereins deutsch. Eisenbahnverwalt. Jahrg. 1894 Nr. 62 wieder, wonach in New-York ein Bahnhofsgebäude von 48 m Länge und 10 m Tiefe samt einem 24 m hohen Turme um mehr als 15 m nach Westen gerückt worden sei.

[5]) Urt. des R.G. vom 19. 2. 84 (Rechtspr. d. R.G. in Straff. Bd. 6 S. 138) Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. 10 S. 103; Oppenhoff a. a. O.; Liszt a. a. O.

[6]) vgl. Tobias, Eigentumserwerb durch Verbindung, im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 94 S. 387 ff.

[7]) Urt. des R.G. in Straff. vom 12. 3. 81 (Entsch. des R.G. in Straff. Bd. 3 S. 411; Oppenhoff a. a. O.; Liszt a. a. O.

Tit. 8 des Lübischen Rechts, welchen sie behandeln, nur von stehenden Gebäuden spricht.

A.L.R. §§ 139, 140 I, 8 verlangte ein über der Erde aufgeführtes Gebäude;[1]) das war für die Bestimmung, daß ein „neuerrichtetes Gebäude" mindestens drei Werkschuhe vom Nachbarhause entfernt bleiben müsse, das Entsprechende.

Für das Bürgerliche Gesetzbuch hat man sich auf den bereits im Strafrecht vertretenen Standpunkt zu stellen. Einschränkende Bestimmungen sind nicht vorhanden, im Gegenteil bestimmt der vorwiegend im Interesse der Errichtung von Gebäuden gegebene § 1012 B.G.B., daß das Erbbaurecht in dem Rechte besteht, auf oder unter der Oberfläche des Grundstücks ein Bauwerk zu haben.

Ein selbstverständliches Erfordernis des Gebäudes ist, daß es von Menschenhand hergestellt ist.[2]) Eine Höhle ist kein Gebäude, kann aber in ein solches umgebaut werden.[2])

Unerheblich ist das zum Bau verwandte Material (Stein, Lehm, Holz).[2]) Desgleichen, wie schon oben erwähnt, ob die Verbindung mit dem Grund und Boden eine dauernde oder nur vorübergehende ist.

Das Strafrecht unterscheidet mit Recht noch vom Gebäude die Hütte, und zwar nach dem Maße von Dauerhaftigkeit und Festigkeit, welches bei der Hütte geringer als bei dem Gebäude ist.[3])

Für diese Unterscheidung bietet das Bürgerliche Gesetzbuch keinen Anhalt; hier ist auch die Hütte als Gebäude anzusehen.[4])

Zusammenfassend ist danach unter einem Gebäude zu verstehen: „ein ohne Rücksicht auf zeitliche Dauer, aus beliebigem Material von Menschenhand hergestelltes und mit dem Erdboden oberhalb oder unterhalb desselben verbundenes Bauwerk, das nach Art und Umfang seiner Anlage durch räumliche Umfriedung Personen und Sachen gegen äußere Einflüsse Schutz zu gewähren vermag".

---

[1]) Koch, A.L.R. Bd. 1 (1884) Anm. 24 zu § 139 zit.

[2]) Oppenhoff a. a. O.

[3]) Rechtspr. d. R.G. in Strafs. Bd. 10 S. 151; Entsch. des R.G. i. Strafs. Bd. 17 S. 179, Bd. 10 S. 103, Bd. 6 S. 138; Oppenhoff a. a. O.

[4]) So auch Dr. Martin Wolff, Der Bau auf fremdem Boden usw. 1900 S. 88 Anm. 8.

Die Gebäude gehörten nach bisherigem Rechte zu denjenigen Sachen, welche dem Grundsatz: „superficies solo cedit“ unterfielen.[1]) Wollte man ein Gebäude vor diesem Schicksal bewahren, mußte man versuchen, sich durch Begründung einer Grunddienstbarkeit oder einer Zubehörs- oder Bestandteilseigenschaft zu helfen, was jedoch keineswegs immer möglich war.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat jetzt den berechtigten Interessen Rechnung getragen und läßt nach § 95 Abs. 1 das Gebäude dann nicht Bestandteil des Grundstücks werden, wenn es nur zu einem vorübergehenden Zwecke[2]) oder von dem Berechtigten in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück mit dem Grundstücke verbunden wird.

Beide Voraussetzungen des § 95 Abs. 1 haben zu Meinungsverschiedenheiten Anlaß gegeben.

„Zweck“ im Sinne des § 95 identifizierte der größte Teil der juristischen Schriftsteller zunächst mit „Absicht“.

Die Absicht des Erbauers sollte entscheiden, ob er die Verbindung des Gebäudes mit dem Grundstück als eine dauernde oder nur vorübergehende vorgenommen habe, und die Feststellung, welche Absicht den Erbauer geleitet habe, sollte aus den Umständen des einzelnen Falls entnommen werden. So im wesentlichen übereinstimmend: Planck,[3]) Staudinger,[4]) Turnau-Förster,[5]) Strohal[6]) und Jäckel,[7]) die vielleicht durch die Motive in ihrer Auffassung beeinflußt worden sind.[8])

Wenn diese Ansicht auch auf den ersten Blick durchaus befriedigende und ausreichende Anhaltspunkte zu geben scheint, so müßte

---

[1]) vgl. Biermann, Superficiet solo cedit in Iherings Jahrbüchern Bd. 34 S. 181.

[2]) Hierher gehören: Ausstellungsgebäude, Zirkus, Baracken für Kriegszwecke oder für die Dauer einer Epidemie, Schaubuden für Schützenfeste, Scheunen für eine besonders reiche Ernte usw.; vgl. Albrecht, D. rechtl. Behandlung der Sachen des § 95 B.G.B. S. 11.

[3]) Komm. Allg. T. 3. Aufl. 1903 zu § 95 Anm. 2.

[4]) Komm. Allg. T. 1901 zu § 95 Anm. 3 S. 231.

[5]) Liegenschaftsrecht Bd. 1 1902 S. 26.

[6]) D. Sachbesitz nach d. B.G.B., Iherings Jahrb. Bd. 38 S. 36 Anm. 1.

[7]) D. Reichsgesetz über d. Zwangsverst. u. Zwangsverw. 1904 S. 96.

[8]) Bd. 3 S. 48.

sie doch in der Praxis in den weitaus meisten Fällen völlig versagen. Absicht ist ein innerer seelischer Vorgang, der sich als solcher der richterlichen Nachprüfung entzieht. Selbst eine ausdrückliche Erklärung würde nicht unbedingt die Übereinstimmung zwischen Wille und Erklärung beweisen. Der Erbauer wird aber für gewöhnlich gar nicht daran denken, die ihn bei der Erbauung des Gebäudes leitende Absicht in nach außen hin erkennbarer Weise zu verlautbaren, und doch trifft ihn bei der Stellung des § 95 als Ausnahme von § 94 B.G.B. die Beweislast. Die Umstände des einzelnen Falls überlassen ihn mehr oder minder dem Zufall.

Mit Recht hat sich deshalb m. E. das Kammergericht in einem Urteile vom 14. März 1902[1]) auf den Standpunkt gestellt, daß nicht die subjektive Absicht des Erbauers und die Umstände des einzelnen Falles maßgebend seien, daß der Zweck der Verbindung des Gebäudes mit dem Grundstücke vielmehr unter objektiver Würdigung der vorliegenden tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse festzustellen sei.[2])

Das Kammergericht beruft sich auf Dernburg,[3]) Kuhlenbeck[4]) und Goldmann-Lilienthal.[5])

Dernburg betrachtet nur die rechtliche Seite und findet sich damit ab, daß, wer kraft eines persönlichen Rechts verbinde, nur zu einem vorübergehenden Zwecke verbinde, und zwar ohne Rücksicht auf die beabsichtigte Dauer der Verbindung. Das geht m. E. zu weit. Goldmann und Lilienthal wiederholen die Dernburgsche Ansicht, jedoch mit der Einschränkung, daß der persönlich Berechtigte meist nur zu vorübergehendem Zwecke das Gebäude erbaue. Indem sie damit zum Ausdruck bringen, daß dem nur persönlich Berechtigten die Vermutung zur Seite stehe, zu nur vorübergehendem Zwecke zu bauen, kann ihrer Meinung beigetreten werden. Die Würdigung der ob-

---

[1]) Abgedruckt bei Mugdan u. Falkmann, Rechtspr. d. Oberlandesger. Bd. 5 S. 77 und in Seufferts Archiv Bd. 57 S. 385.

[2]) Bereits in Bd. 9 S. 171 hat das Reichsgericht (i. Civilsach.) sich dahin ausgesprochen, daß es bei der Verbindung bzgl. des Eigentumsüberganges nicht auf die Absicht bei der Verbindung ankomme.

[3]) D. bürgerl. Recht d. Deutsch. Reichs Bd. 3 3. A. 1904 S. 20.

[4]) D. B.G.B. 1899 Bd. 1 zu § 95 Note 4. Die zitierte Stelle fehlt in seiner neuesten Auflage 1903.

[5]) D. B.G.B. system. dargestellt Bd. 1 1901 S. 47 Note 2.

jektiven Seite in tatsächlicher Hinsicht wird dagegen von Fischer und Schaefer betont, welche bemerken, daß zu der Annahme einer Erbauung des Gebäudes zu nur vorübergehendem Zwecke nicht die subjektive Zweckbestimmung genüge, daß vielmehr die objektive Erkennbarkeit des Zweckes hinzukommen müsse.[1])

Unter einem Recht an einem Grundstücke kann im § 95 wie auch sonst im Bürgerlichen Gesetzbuch nur ein dingliches Recht verstanden werden. So auch die herrschende Ansicht.[2])

Für eine erweiterte Anwendung des § 95 B.G.B. zugunsten auch nur persönlich Berechtigter haben sich, soviel mir bekannt, Endemann,[3]) Staudinger,[4]) Cosack,[5]) Eck,[6]) Paech[7]) und Albrecht[8]) ausgesprochen.

Eines Eingehens auf die von diesen, zum Teil auch von den Vertretern der herrschenden Ansicht hervorgehobenen unerfreulichen Konsequenzen der Beschränkung des § 95 B.G.B. auf dinglich Berechtigte bedarf es m. E. nicht. Dieselben rechtfertigen nicht eine eigenmächtige Ausdehnung des Gesetzes auf nur persönlich Berechtigte, könnten höchstens den Anlaß zu einer Gesetzesänderung geben.

Die Motive[9]) und Protokolle[10]) bezeugen unzweideutig, daß § 95 B.G.B. nur ein dingliches Recht im Auge gehabt hat. In der

---

[1]) Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 1902 S. 122 zu § 865 C.P.O.

[2]) vgl. Planck, Komm. Allg. Teil 3. Aufl. 1903 zu § 95 Note 4; Fischer u. Schaefer, D. Gesetze betr. die Zwangsvollstr. in d. unbewegl. Vermögen usw. 1902 S. 122; Goldmann-Lilienthal a. a. O. S. 127; Meißner, D. B.G.B. 1900 S. 169; Turnau-Förster, D. Liegenschaftsrecht 1902 Bd. 1 S. 26 Nr. 1; Strohal a. a. O.; Hölder, Komm. z. B.G.B. Sachenrecht (1903) S. 275; M. Wolff, D. Bau auf fremdem Boden usw. S. 73; Dernburg a. a. O. S. 17; Fischer-Henle, B.G.B. zu § 95 Anm. 6; Jaeckel a. a. O. S. 95; das zitierte Kammergerichtsurteil vom 14. 3. 1902; Tobias a. a. O. S. 404.

[3]) Allg. Teil 9. Aufl. 1903 S. 242 Anm. 27.

[4]) Komm. z. B.G.B. 1903 zu § 95.

[5]) Lehrb. d. deutsch. bürgerl. Rechts 1903 Bd. 1 S. 131, Bd. 2 § 243.

[6]) Vorträge über das Recht des B.G.B. Bd. 1 S. 102.

[7]) Bestandteil u. Zubehör 1900 S. 22.

[8]) a. a. O. S. 15.

[9]) Mot. Bd. 3 S. 48.

[10]) Prot. 4438, 11924; Achilles 3 zu § 95.

Reichstagskommission wurde, wie Meisner[1]) erwähnt, vom Abgeordneten Dr. v. Dziembowski-Pomian ausdrücklich beantragt, die Bestimmung durch Einfügung der Worte: „dinglichen oder persönlichen" (Rechts) auch auf nur persönlich Berechtigte auszudehnen. Dieser Antrag wurde aber abgelehnt, indem der erste Satz des § 95 für ausreichend erachtet wurde. Nun würde an sich die Absicht des Gesetzgebers ohne Bedeutung sein, wenn der Wortlaut des Gesetzes eine weitere Auslegung zuließe. Das trifft jedoch gleichfalls nicht zu. Nach der feststehenden und sorgfältigen Terminologie des B.G.B. kann unter einem „Recht an einem Grundstücke" nur ein dingliches Recht verstanden werden. In letzterer Hinsicht herrscht auch kein Streit.

Für die Beantwortung des Themas, also der Frage, ob auf die verselbständigten Gebäude des § 95 B.G.B. die Vorschriften des Fahrnis- oder des Liegenschaftsrechts anzuwenden sind, ist an sich allein das Gesetz maßgebend.

Die natürliche Beschaffenheit der Gebäude kommt nur mittelbar in Betracht, nämlich insoweit sie die in dem betreffenden Kulturleben vorherrschenden Ansichten beeinflußt, die dann ihrerseits wieder auf die Gesetzgebung gestaltend einwirken. Es gibt keine um der natürlichen Beschaffenheit einer Sache willen absoluten Rechtssätze. Insbesondere ist die Parömie „superficies solo cedit" keine durch die Rechtslogik gebotene, sondern ein positiver und relativer, d. h. durch die jeweilige Kulturanschauung bedingter Rechtssatz.[2]) Dies beweist schon die allgemein bekannte Tatsache, daß bis in die neuere Zeit ein verschiedenes Eigentum an verschiedenen Stockwerken eines Gebäudes anerkannt war.

Auch die Römer haben nicht alles, was mit einem Grundstück verbunden ist, für Eigentum des Grundherrn erklärt, vielmehr ist die genannte Parömie nur für Pflanzungen, Gebäude und gebäudeähnliche Bauwerke und für Weinbergsutensilien nachweisbar.[3]) Ferner

[1]) a. a. O. Bd. 1 S. 79.

[2]) vgl. Kuntze, Die Kosengenossenschaft und das Geschoßeigentum 1888 S. 61; O. Gierke, Der Entwurf eines B.G.B. u. das Deutsche Recht (1889) S. 289; Motive z. B.G.B. III S. 43; Kohler, Zur Lehre von den Pertinenzen, in Jherings Jahrb. Bd. 26 S. 33 Anm. 68; Dr. M. Wolff, Das Recht als Lebenselement der Völker S. 2.

[3]) vgl. Biermann, Superficies solo cedit, in Jherings Jahrb. Bd. 34 S. 181.

scheint für Bauten, die einem bloß vorübergehenden Zwecke dienen, bereits im römischen Rechte das Akzessionsprinzip nicht gegolten zu haben.[1])

Im alten deutschen Rechte aber blieb, wer aus eigenem Baustoff auf dem Boden eines anderen ein Gebäude errichtet hatte, Eigentümer des Gebäudes.[2])

Derselbe Grundsatz hat noch im preuß. allgem. Landrecht und im code civil Anerkennung gefunden.

Im ältesten deutschen Recht gab es überhaupt kein Privateigentum am Grund und Boden; am Gebäude hat sich jedoch vermutlich bald ein Sondereigentum gebildet. Das alte germanische Haus war ein Holzbau und bis ins 14. Jahrhundert seiner Natur nach beweglich.[3]) Bei dem jährlichen Wechsel der Feldmark wurde es abgebrochen und auf der neuzugewiesenen Feldmark wieder aufgebaut. Auch spätere Quellen bezeugen, daß die Häuser ohne Beeinträchtigung ihres Werts beliebig hinweggeführt werden konnten.[4]) Im Mittelalter war die Bodenleihe vorherrschend.[5]) Auch das kraft Leihrechts errichtete Gebäude blieb Eigentum des Erbauers.[6]) Der Eigentümer des Gebäudes durfte und, wenn der Grundherr es verlangte, mußte nach Erlöschen des Leihrechts das Gebäude abbrechen und hinwegführen. Als dann im späteren Mittelalter die Holzbauten von den Steinbauten verdrängt wurden, erlosch das Interesse an der Wegschaffung der Gebäude gegenüber dem an der Erlangung eines Wertersatzes für das stehenbleibende Gebäude.[7]) Aber erst mit der Rezeption des römischen Rechts drang das Akzessionsprinzip durch.

---

[1]) Biermann a. a. O. S. 186 ff.; Eck, Samml. von Vorträgen über d. Entw. e. B.G.B. Buch 1 (1896) S. 27; Dernburg, Pand. (1900 6. A.) I § 208.

[2]) vgl die ausführlichen Darlegungen von Dr. M. Wolff 1900: Der Bau auf fremdem Boden usw. S. 9 ff. und das dort zusammengestellte Quellenmaterial.

[3]) vgl. Lamprecht, Deutsch. Wirtschaftsleben 1886 I S. 544; E. Huber, Geschichte des schweiz. Privatrechts 1894 S. 683; C. Stammler, Das Recht des Breidenbacher Grunds 1882 S. 40 ff.; Thudichum, Geschichte d. deutsch. Privatrechts 1894 S. 234; G. L. v. Maurer, Geschichte der Städteverfass. II (1870) S. 4—9; Kohler a. a. O. 34 Anm. 70.

[4]) v. Martitz, Das ehel. Güterrecht d Sps. S. 219 Anm. 13; Heusler, Institt. I S. 335.

[5]) vgl. Schroeder, Deutsch. Rechtsgesch. 3. A. 1888 S. 427, 623, 709.

[6]) vgl. z. B. das Eyderstädtische Landrecht T. 3 Art. 45 § 3.

[7]) Kobbe, Beiträge z. Gesch. des deutsch. Rechts 1865 S. 62—65.

Ich folge hier der von Dr. M. Wolff in seiner Abhandlung: Der Bau auf fremdem Boden usw. vertretenen Ansicht.

In der von ihm benannten Literatur[1]) herrscht freilich, wie er hervorhebt, die Auffassung, daß auch das deutsche Recht von dem Grundsatze des römischen Rechtes ausgegangen sei. Einen Beweis für die Richtigkeit der hier übernommenen Ansicht Wolffs zu erbringen, fällt außerhalb des Rahmens der vorliegenden Dissertation. Ich verweise in dieser Hinsicht auf die eingehenden Ausführungen Wolffs in seiner erwähnten Schrift und das dort zitierte Quellenmaterial, sowie auf die Schrift von Meyer (Dr. Herbert), Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstückes 1905.

Hier kommt es mir nur darauf an, festzulegen, daß jedenfalls — und darüber kann ein Streit nicht bestehen — es Zeiten gegeben, wo in deutschen Partikularrechten die Gebäude (auch steinerne) als bewegliche Sachen gegolten haben.[2])

Ein Sonderrecht am Gebäude hat, wie bereits wähnt, auch noch im preuß. allgem. Landrecht Anerkennung gefunden. § 327 Teil 1 Tit. 9 bestimmt: „Hat jemand ein für sich selbst bestehendes[3]) Gebäude auf fremdem Grund und Boden ohne Vorwissen des Grundeigentümers errichtet, so hängt es von dem Grundeigentümer ab, das Gebäude zu erhalten oder auf dessen Wegschaffung und Abbrechung zu dringen." Soll das Gebäude auf dem Grundstücke verbleiben, so gibt das allgem. Landrecht dem Grundeigentümer weiter das Recht,

---

[1]) a. a. O. S. 9.

[2]) vgl. Stobbe, Deutsch. Privatrecht I § 63 Note 11, dort zitiert: Landbrauch Lixfeld (Kraut § 63) Breidenbacher Landbrauch v. J. 1632 (v. d. Nahmer, Landrechte des Ober- und Mittelrheins II 890): „Berichten die Schöpfen, daß im Gericht Breidenbach alle Bäue, was die Fackel oder Brand hinwegnehmen, vor Fahrnis gehalten und erkannt würde, maßen solches alt Herkommens"; vgl. weiter Quellen und Literatur bei Stobbe, Beiträge z. deutsch. Recht S. 63; auch v. Martitz, Ehel. Güterrecht des Sachsenspiegels S. 219 Note 13; außerdem Ed. Rothari § 252; ferner Statut bei Reischer, Württemberg. Privatrecht I S. 423; Hillebrandt, Rechtssprichwörter S. 42; D. C. A. Gründler, Polemik des germanischen Rechts 1832 1. Teil § 179; D. R. Maurenbrecher, Lehrbuch des gem. deutsch. Privatrechts 1832 § 163. Für d. Geltungsbereich des jüdischen Low von Steemann, Ehel. Güterr. im Gebiet des jüd. Low S. 35 f. und Friedlib, Reallasten S. 186 Note 6.

[3]) Das heißt ohne vorher im Besitze des Grund und Bodens zu sein.

entweder das Gebäude gegen Erstattung der Baukosten sich selbst zuzueignen[1]) oder es gegen Vergütung des Grund und Bodens mit diesem dem Erbauer zu überlassen.[2])

„Hat der Eigentümer des Grund und Bodens — so bestimmt schließlich § 332 A.L.R. — um den Bau gewußt und nicht sogleich, als er davon Nachricht erhalten, der Fortsetzung desselben auf eine solche Art, daß es zur Wissenschaft des Bauenden gelangt ist, widersprochen, so muß er mit der bloßen Entschädigung für Grund und Boden sich begnügen."

Die aus den vorstehenden Bestimmungen des allgem. Landrechts entspringende Frage, wer bis zur Entscheidung über das Schicksal des Gebäudes Eigentümer desselben ist, hat das Obertribunal[3]) und übereinstimmend das Reichsgericht[4]) dahin entschieden, daß zunächst der Bauende als Eigentümer des von ihm errichteten Gebäudes anzusehen sei, während das Grundeigentum dem bisherigen Eigentümer verbleibe. Die Bestimmungen des allgem. Landrechts, meint das Reichsgericht, suchten und bezeichneten den Weg, auf welchem das so getrennte Eigentum wieder in einer Hand zu vereinigen sei.

Das erwähnte dreifache Wahlrecht hat der Grundeigentümer nach § 333 A.L.R. I, 9 *nicht*, wenn der Besitzer eines ganzen Gutes auf einem Teil desselben ein dessen Zwecken bestimmtes Gebäude errichtete, und das Gut dem Grundeigentümer herauszugeben hat. Das gleiche gilt, wenn jemand baut, der auf Grund eines Vertragsverhältnisses oder sonst mit Zustimmung des Eigentümers zu vorübergehenden Zwecken im Besitz des Grundstückes ist, z. B. ein Pächter errichtet für sich Scheunen, Magazine, eine Fabrik. In diesen Fällen bleibt nach allgem. Landrecht dem Verpächter das Eigentum am Boden, Eigentümer des Gebäudes wird aber nur der Pächter, der es nach Beendigung des Verhältnisses wegnehmen darf.[5])

---

[1]) A.L.R. a. a. O. §§ 329, 330.

[2]) A.L.R. a. a. O. § 331.

[3]) Striethorst, Archiv Bd. 99 S. 213 ff.

[4]) Bd. 1 S. 178; Gruchot Bd. 24 S. 967.

[5]) vgl. Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechts 1884 4. Aufl. Bd. 1 S. 531, 594; Striethorst, Archiv Bd. 17 S. 19, Bd. 40 S. 125; vgl. auch A.L.R. I, 9 § 98 I, 22 §§ 200, 243; Förster-Eccius, Theorie u. Praxis des heut. gem. preuß. Privatrechts 1887 Bd. 3 S. 218.

In Berücksichtigung dieser Bestimmungen des allgem. Landrechts erklärte auch § 30 des preußischen Gesetzes über den Eigentumserwerb usw. vom 5. Mai 1872 als mit dem Grundstück verpfändet nur „die auf dem Grundstück befindlichen oder nachträglich errichteten, dem Eigentümer gehörigen Gebäude".

Über die hier interessierende Frage, ob diese nicht im Eigentum des Grundeigentümers stehenden Gebäude im Geltungsbereiche des allgem. Landrechts nun als bewegliche oder unbewegliche Sachen im Rechtssinne zu betrachten seien, hat das allgem. Landrecht sich nicht ausgesprochen. Bezüglich der beweglichen Sachen bestimmt allgem. Landrecht I, 2 § 6: „Je nachdem eine Sache ihrer Substanz unbeschadet von einer Stelle zur anderen geschafft werden kann oder nicht, wird sie für beweglich angesehen."

Gegenüber dieser den älteren gemeinrechtlichen Juristen entnommenen und, wie Dernburg[1]) mit Recht hervorhebt, reichlich abstrakten und mannigfache Deutungen zulassenden Definition der beweglichen Sache besagt § 390 A.L.R. I, 20: „Hypothekenrechte können nur auf Grundstücken und solchen Gerechtigkeiten, welche die Gesetze den unbeweglichen Sachen gleichachten, erworben werden."

Die Rechtsprechung im Gebiete des allgem. Landrechts scheint der Ansicht zugeneigt zu haben, nur Grundstücke als unbewegliche, die im Sondereigentum stehenden Gebäude aber als bewegliche Sachen anzusehen.

Für letzteres beziehe ich mich auf die Entscheidungen des vormaligen preußischen Obertribunals vom 20. Oktober 1871[2]) und des Reichsgerichts vom 2. Oktober 1890,[3]) in welchen ausgesprochen wird, daß die im Sondereigentum stehenden Gebäude nicht als Grundstücke betrachtet und bei ihrem Verkauf nicht der Immobiliar-, sondern nur der Mobiliarstempelbetrag erhoben werden könne.[4])

Zum Beweise, daß die natürliche Beschaffenheit der Sachen nicht immer und in jeder Beziehung auch für ihre rechtliche Behandlung

---

[1]) Derselben Ansicht scheint Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechts Bd. 1 S. 139 u. c. zu sein.

[2]) Striethorst, Archiv Bd. 84 S. 88.

[3]) Gruchot Bd. 35 S. 951.

[4]) vgl. auch das in Striethorsts Archiv a. a. O. zitierte Reskript des Finanzministers vom 18. Juli 1857 und Hoyer, Komm. z. Stempelges. S. 302.

maßgebend gewesen ist, seien hier noch diejenigen Fälle erwähnt, in welchen bewegliche Sachen umgekehrt in rechtlicher Hinsicht als unbewegliche behandelt worden sind.

Die Eigenarten der Gütergemeinschaft und der Erbfolge des deutschen Rechts, insbesondere der Wunsch, denen, welche bei Erbteilungen nur einen Anspruch auf den Grundbesitz hatten, ein weiteres Recht auch an beweglichen Sachen einzuräumen, führten im deutschen Rechte bei der wachsenden Bedeutung des beweglichen Vermögens nach Gesetz und Gewohnheit dazu, mancherlei bewegliche Sachen zu den unbeweglichen zu zählen, wenn auch offenbar nicht in jeder Hinsicht, sondern nur in Ansehung der erwähnten Verhältnisse. Auch kam es in den einzelnen Partikularrechten nicht zu einer gleichförmigen Auffassung; es müßte vielmehr von Fall zu Fall geprüft werden, was nach der betreffenden Gesetzgebung für beweglich und was für unbeweglich gehalten wurde.

Als unbeweglich galten u. a. vielfach: Gold, Silber, Harnisch und Geschütz, Gerätschaften des Handwerkers, Maschinen einer Fabrik, Fische im Teiche, Wild im Walde.[1])

Schiffe wurden frühzeitig hinsichtlich der Zwangsvollstreckung als unbewegliche Sachen behandelt[2]) und gelten noch heute in dieser Hinsicht als solche, soweit sie im Schiffsregister eingetragen sind.[3])

---

[1]) vgl. Mittermeyer, Grundsätze des gem. deutsch. Privatrechts 1837 Bd. 1 § 143; Romeo Maurenbrecher, Lehrbuch des heut. gem. deutsch. Rechts 1832 § 163; Dr. Georg Beseler, System des gem. deutsch. Privatrechts 1853 Bd. 2 § 75 S. 11, 12; Dr. Buntschli, Deutsch. Privatrecht 1853 Bd 1 § 51 S. 220; Kyburger, Grafschaftsrecht 1: „Item was och ein frow irem emann zuobringt in heinstür wyß, es sig bar geld oder sunst fahrende hab, das sol liegend gut heißen und sin und nit varendt"; Stobbe, Handbuch d. deutsch. Privatrechts 1882 Bd. 1 § 63 S. 521; Wächter 1 S. 203, 11, 23: Württembergische Partikularrechte zählten die Fische in fließenden Wässern zu den Immobilien, in den besetzten Weihern zu den Mobilien.

[2]) Schiffe werden aufgelassen nach der Lüneburger Niederger.O. bei Pufendorf oben III S. 364; vgl. Stobbe, Handbuch d. deutsch. Privatrechts § 63 Anm. 15. Für Immobilien erklärt sie d. Kurkölner Landr. VIII § 8; vgl. auch preuß. E.G. z. alten H.G.B. Art. 59; altes H.G.B. Art. 432, 767; preuß. Subhastationsordnung v. 13. 7. 1883 § 1 Nr. 4.

[3]) Reichsges. über die Binnenschiffahrt v. 15. 6. 1895 §§ 120, 131 und §§ 864, 865, 870, 885 C.P.O., §§ 162 ff. Z.V.G.

Das Bürgerliche Gesetzbuch, welches in seinem Texte durchweg nur zwischen beweglichen Sachen und Grundstücken unterscheidet, spricht sich über die rechtliche Qualifizierung der verselbständigten Gebäude nicht aus. Einige Schriftsteller wie Gierke,[1]) Eck,[2]) Kohler,[3]) Paech,[4]) Albrecht[5]) und Meyer[6]) folgern daraus, daß danach unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches die natürliche Beschaffenheit der Gebäude über ihre rechtliche Behandlung entscheiden müsse.

Nach den obigen Darlegungen gehören aber im natürlichen Sinne bewegliche Bauwerke, d. h. solche, welche als Ganzes beliebig weggeschafft werden können, nicht zu den Gebäuden; wesentliches Erfordernis des Gebäudes ist vielmehr seine Unbeweglichkeit.

Entsprechend betrachten jene Schriftsteller die verselbständigten Gebäude des § 95 des B.G.B. auch im Rechtssinne als unbewegliche Sachen und wollen infolgedessen die Vorschriften über Grundstücke allgemein auf sie angewandt wissen, soweit nicht das Vorhandensein des Grundbuches hindernd im Wege stehe, in welchem Falle eine analoge Anwendung der für bewegliche Sachen gegebenen Vorschriften allerdings nicht zu umgehen sei.

Dieser Ansicht ist nicht beizutreten. Ihre Verteidiger operieren vorwiegend mit der Annahme einer Lücke im Gesetz. Den Beweis dafür, daß das Gesetz es übersehen habe, die verselbständigten Gebäude als unbewegliche Sachen besonders hervorzuheben, können sie jedoch nicht erbringen. Meyer[7]) erkennt freilich seine Beweispflicht nicht an. Er behauptet im Gegenteil, ohne eine ausdrückliche Rechtsnorm, welche die rechtliche Behandlung der außer den Grundstücken vorhandenen, tatsächlich unbeweglichen Sachen als bewegliche Sachen vorschreibe, zu einer solchen Fiktion nicht berechtigt zu sein.

Er beruft sich wie auch die übrigen Schriftsteller auf die Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

---

[1]) Bedeut. des Fahrnisbesitzes S. 37.

[2]) a. a. O. S. 95 und 105 ff.

[3]) Zeitschrift für deutsch. bürgerl. Recht u. franz. Civ.R. Bd. 32 S. 59 (1901).

[4]) a. a. O. S. 23.

[5]) a. a. O. S. 22 ff.

[6]) Dr. Herbert Meyer, Die rechtl. Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks 1905 S. 271 ff.

[7]) Die rechtl. Nat. d. nur scheinb. Best. e. Gr. S. 273.

Der Entwurf I sagte im § 781:

„Unbewegliche Sachen sind die Grundstücke.

Auf Berechtigungen, welche ein Blatt im Grundbuche erhalten können, finden die auf Grundstücke sich beziehenden Vorschriften entsprechende Anwendung."

Von der 2. Kommission wurde aus technischen Gründen der Abs. 2 gestrichen und alsbald auch der Abs. 1, da er nunmehr nur noch „terminologische Bedeutung" habe.

Meyer folgert hieraus, daß die Bezeichnung „unbewegliche Sache", unter welcher der Entwurf I also nur die Grundstücke begriff, der Terminologie des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht mehr angehöre, die Abgrenzung des Begriffs der unbeweglichen Sachen nunmehr der Wissenschaft überlassen sei.

Dieser Annahme steht entgegen, daß nicht lediglich der Abs. 1 des § 781 gestrichen, sondern zugleich auf Grund eines besonderen Beschlusses der genannten Kommission an allen den Stellen, an denen im Entwurf von unbeweglichen Sachen gesprochen ward, statt dieses Ausdrucks das Wort Grundstücke gesetzt wurde. Dies geschah, wie auch Meyer nicht unerwähnt läßt, in der noch besonders zum Ausdruck gebrachten Absicht, das in der Kommission gegen die Streichung des Abs. 1 vorgebrachte Bedenken zu beseitigen, daß der Abs. 1 noch insofern praktischen Wert habe, als er nur Grundstücke für unbewegliche Sachen erkläre, alle anderen Sachen dagegen als bewegliche Sachen behandelt wissen wolle.

Wie Meyer und andere gleichwohl behaupten zu können glauben, die Kommission habe den Abs. 1 nur deshalb gestrichen, weil es auch andere unbewegliche Sachen gäbe, ist nicht wohl zu ersehen. Der Standpunkt, den Beweis für die Richtigkeit ihrer Ansicht von den Vertretern der Immobiliarqualität der verselbständigten Gebäude verlangen zu müssen, erscheint nach der Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches durchaus berechtigt. Mit der Ausführung dessen, was das Bürgerliche Gesetzbuch hätte aussprechen müssen, ist dieser Beweis aber nicht zu erbringen.

Die Vertreter der Immobiliarqualität wenden zugleich ein, daß eine verschiedene rechtliche Behandlung der Gebäude des § 94 und § 95 B.G.B. durch nichts begründet sei und unmöglich dem Geiste

des Gesetzes entsprechen könne, vielmehr dem natürlichen Empfinden widerstrebe.

Was den letzteren Einwand anbetrifft, so ist bereits oben des weiteren dargelegt, daß die Rechtsordnung auch vordem öfter diese Eigenschaften miteinander vertauscht und bewegliche Sachen zu unbeweglichen und umgekehrt gestempelt hat. Für das deutsche Recht sind insbesondere, wie auch Meyer betont, in erster Linie wirtschaftliche Gesichtspunkte maßgebend gewesen.

Nicht darin liegt zudem m. E. der Schwerpunkt, ob die juristische Konstruktion als solche der natürlichen Begriffsauffassung widerstreitet, sondern ob aus ihr sich Konsequenzen ergeben, die dem natürlichen Empfinden zuwiderlaufen. Das ist aber, wie unten des weiteren auszuführen, nicht der Fall.

Meyer schließlich meint, zu einem anderen Ergebnis (als dem seinigen) könne man nur dann kommen, wenn für die Gleichstellung der Begriffe Grundstück und bewegliche Sachen oder für den Fahrnischarakter der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks die historische Entwicklung spräche.

Meinerseits habe ich bereits oben ausführlicher darauf hingewiesen, daß das deutsche Recht die verselbständigten Gebäude bis zur Rezeption des römischen Rechtes als bewegliche Sachen im Rechtssinne behandelt hat, eine fortlaufende Entwicklung bis zum Bürgerlichen Gesetzbuch jedoch, insbesondere im allgem. Landrecht, welches gleichfalls Sondereigentum an Gebäuden auf fremdem Grundstück anerkannte, nicht zu erweisen ist.

Meyer, obwohl er zu demselben Ergebnis kommt, glaubt dennoch die historische Entwicklung für seine Ansicht verwenden zu können. Er sagt:

„Wir haben an Beispielen gesehen, daß das deutsche Recht da, wo wirtschaftliche Gründe es fordern, der Anwendung einzelner Rechtssätze des Liegenschaftsrechts auf Fahrnis nicht widerstrebt, diese aber doch grundsätzlich stets als das, was sie ist, als Fahrnis behandelt. Der Schluß dürfte also wohl nicht zu gewagt sein, daß solche nur scheinbare Bestandteile, soweit sie ihrer Natur nach zu den unbeweglichen Sachen zu zählen sind, zwar in manchen Beziehungen den Regeln des Fahrnisrechts unterworfen sein mögen, grundsätzlich aber auch rechtlich als Immobilien anzusehen sind. Der Quellenbefund bestätigt diesen Schluß. Das ältere deutsche Recht erachtet Werke,

die mit fremdem Grund und Boden verbunden und daher nicht dessen Bestandteil sind, für selbständige Liegenschaften."

Hierauf ist in erster Linie zu erwidern: Wenn überhaupt nur älteres deutsches Recht zur Verfügung steht, dann können seine sonstigen Rechtssätze bei der besonderen Behandlung der Gebäude als bewegliche Sachen für diese überhaupt nicht in Betracht kommen.

Prüfen wir aber des näheren die von Meyer für seine ganz allgemein ausgesprochene Ansicht in Bezug genommenen Quellen. Es sind nur zwei Fälle: die in den Quellen häufiger erwähnte, in ein Haus oder Grundstück eingemauerte und eingelassene Braupfanne aus Holz und Eisen, oder der schwere, eingegrabene oder eingemauerte kupferne Braukessel und die auf städtischen Grundstücken vorkommenden sogen. Schirnen, d. h. Fleischbänke.

Letztere haben sich allerdings bis in die Mitte des 19. Jahrhunderts erhalten, jedoch handelt es sich bei ihnen nicht, wie Meyer meint, um verselbständigte Sachen, sondern um sogen. selbständige Gerechtigkeiten, die natürlich als solche gleich ihren Bestandteilen dem Liegenschaftsrecht unterstehen, wie denn auch die von Meyer zitierte Entsch. des O.A.G. zu Lübeck vom 2. März 1855[1]) ausdrücklich von Schirnengerechtigkeiten spricht.

Auch bezüglich der Braupfannen handelt es sich m. E. ganz offenbar um selbständige Gerechtigkeiten. Gerade der Umstand, daß sie, wie die Quellen ergeben, in die Stadtbücher eingetragen und durch Auflassung zu Eigentum übertragen wurden, spricht für diese ihre Natur.

Selbst davon abgesehen, bleibt der in erster Linie vorgebrachte Einwand. Die betreffenden Quellen stammen sämtlich aus dem 15. Jahrhundert.

Eine historische Entwicklung bis zum Bürgerlichen Gesetzbuch steht also nicht zur Verfügung. Daß die Motive[2]) sich zu Unrecht auf das sächsische Gesetzbuch und die Digesten berufen, weist Meyer, dem ich hierin beipflichte und auf den ich Bezug nehme, des näheren nach.[3])

Wir sind somit allein auf das Bürgerliche Gesetzbuch selbst angewiesen. Dieses aber unterscheidet nur zwischen beweglichen Sachen und Grundstücken.

---

[1]) Seufferts Archiv Bd. 9 (II S. 673) S. 347 Nr. 264.

[2]) Motive 3, 47 f.; Sachenrecht, Begr. 1, 55 ff.

[3]) a. a. O. S. 275 ff.

Die verselbständigten Gebäude können danach, da sie weder Grundstücke noch Bestandteile solcher sind, mithin deren rechtliche Schicksale nicht teilen und auch kein eigenes Blatt im Grundbuch haben, nur als bewegliche Sachen im Rechtssinne angesehen werden.

Diese Ansicht wird jetzt auch vom Reichsgericht in einer Entscheidung vom 19. September 1903 [1]) vertreten, wo es wörtlich sagt: „Das Bürgerliche Gesetzbuch scheidet alle Sachen in bewegliche und unbewegliche. Unbeweglich sind ihm nur die Grundstücke und die mit diesem verbundenen Bestandteile. Alle sonstigen Sachen sind beweglich. Eine Sonderbestimmung für die mit dem Grund und Boden verbundenen Nichtbestandteile desselben ist in dem Bürgerlichen Gesetzbuche nicht enthalten. Daraus folgt, daß die mit einem Grundstück nur zu einem vorübergehenden Zwecke verbundenen Gebäude als bewegliche Sachen anzusehen sind; ein Drittes gibt es nicht."

Der ganze Streit ist übrigens in der Hauptsache ein theoretischer; tatsächlich findet der größte Teil der Grundstücksnormen, abgesehen natürlich von den mit der Grundbucheinrichtung zusammenhängenden, über deren Nichtanwendbarkeit auf die verselbständigten Gebäude kein Streit herrscht, wie unten des näheren darzutun, auf die verselbständigten Gebäude, auch wenn sie als bewegliche Sachen im Rechtssinn behandelt und die ganzen Fahrnisnormen auf sie angewandt werden, aus anderen Gründen, z. B. wegen des gleichzeitigen Besitzes am Grundstück oder weil das Gesetz es ausdrücklich vorschreibt, wie in § 580 für die Miete, gleichfalls unmittelbar Anwendung.

Die hier vertretene und auch wohl als herrschend zu bezeichnende Ansicht verdient auch aus dem Grunde den Vorzug, weil sie ermöglicht, das Fahrnisrecht und die einschlägigen Liegenschaftsnormen *unmittelbar* auf alle verselbständigten Gebäude anzuwenden, während die Verfechter der Immobiliarqualität der verselbständigten Gebäude sowohl die Fahrnis- wie die Liegenschaftsnormen nur *analog* anwenden können.

---

[1]) Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 55 S. 284.

Betrachten wir nun das Fahrnisrecht, welches die Anhänger der Immobiliarqualität der verselbständigten Gebäude um der Grundbucheinrichtung willen ebenfalls, wenn auch, wie erwähnt, nur analog, anwenden müssen, so ergibt sich für das Bürgerliche Gesetzbuch im einzelnen folgendes:

Die Übertragung des Eigentums an den verselbständigten Gebäuden erfolgt nach Maßgabe der §§ 929 ff., in erster Linie also durch Übergabe und Einigung. Sie gewährt dem redlichen Erwerber auch dann Eigentum am Gebäude, wenn er vom Nichteigentümer erworben hat. Gestohlen oder verloren werden oder im Wortsinne abhanden kommen können Gebäude, wie Eck[1]) und Gierke[2]) mit Recht hervorheben, selbstverständlich nicht, hier ist der unfreiwillige Besitzverlust durch Besitzentziehung zu substituieren.

Hervorzuheben ist aber, daß durch die Übereignung eines verselbständigten Gebäudes der Erwerber nur das Eigentum am Gebäude erwirbt, einen Anspruch, das Stehenlassen des Gebäudes vom Grundeigentümer verlangen zu können, aber nur insoweit, als der bisherige Gebäudeeigentümer ihm ein, einen solchen Anspruch einschließendes Recht übertragen konnte, oder der Grundstückseigentümer ihm ein entsprechendes Recht eingeräumt hat.

Im einzelnen ist zu unterscheiden, ob das Gebäude von einem anderen als einem dinglich Berechtigten, der es zu nur vorübergehendem Zwecke errichtet hat, oder von einem dinglich Berechtigten übereignet werden soll, soweit ein Berechtigter in Frage kommt auch noch, ob während der Dauer der Berechtigung oder nach Beendigung derselben.

In der Praxis wird eine Übereignung des verselbständigten Gebäudes hauptsächlich an einen solchen Erwerber vorkommen, der vom Grundeigentümer ein entsprechendes Recht eingeräumt erhalten hat, oder an den Grundeigentümer selbst.

Hat ein Nichtberechtigter das Gebäude zu nur vorübergehendem Zwecke errichtet, so steht der Übereignung desselben an einen Berechtigten oder den Grundeigentümer nichts im Wege.

Ist das Gebäude von einem persönlich Berechtigten zu nur vorübergehendem Zwecke oder ist es von einem dinglich Berechtigten er-

[1]) a. a. O. S. 105 ff.

[2]) D. Bedeut. d. Fahrnisbes. S. 37 N. 43.

richtet, so kann es m. E. sowohl während der Dauer des Rechts als auch nach Beendigung desselben an einen Dritten oder den Grundeigentümer übereignet werden.

Soll das Gebäude während der Dauer des Rechts übereignet werden, und zwar nicht nur auf Abbruch, sondern indem es stehen bleiben und der Erwerber unmittelbarer Besitzer werden soll, so ist dies nur möglich, wenn der Berechtigte dem Erwerber ein entsprechendes Recht einräumen kann, z. B. der Mieter durch gleichzeitige Aftervermietung. Hierzu ist aber ein persönlich Berechtigter im Zweifel und ein Berechtigter bei der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit ohne besondere Erlaubnis nicht befugt (§§ 549, 581, 613, 1042 B.G.B.).

Ferner darf, soweit es sich um ein von einem nicht dinglich Berechtigten errichtetes Gebäude handelt, dabei nicht die Voraussetzung, daß es nur zu vorübergehendem Zwecke mit dem Grund und Boden verbunden ist, verloren gehen; denn dann würde das bisher verselbständigte Gebäude wesentlicher Bestandteil des Grundstücks werden und nach § 946 in das Eigentum des Grundeigentümers fallen.[1])

Das ist aber nur ein Moment, welches der Erwerber ins Auge zu fassen hat, der Übereignung steht es nicht entgegen, daß das Gebäude nunmehr in dauernde Verbindung mit dem Grund und Boden kommt, sofern nur diese Zweckänderung nicht schon vorher eingetreten ist. Andernfalls würde eine Übereignung an den Grundeigentümer selbst nicht möglich sein, es sei denn, daß es auch bei ihm nur vorübergehend mit dem Grundstück verbunden bleiben soll.

Für den Zeitpunkt der Akzession würde an sich, wie Tobias nicht unerwähnt läßt, lediglich der innere Willensentschluß der Verfügungsberechtigten entscheidend sein. Der innere Willensentschluß, sagt Tobias mit Recht, ist aber kein Tatbestand, an den die Rechtsordnung Wirkungen knüpfen kann. Es ist ihm deshalb dahin beizutreten, daß zum Eintritt der Akzession ein dem dauernden Zweck entsprechendes Tun, eine in irgendwelcher Form geschehende Verwirklichung des inneren Entschlusses verlangt werden muß.

---

[1]) So auch Paech a. a. O. S. 20; Schulz, Die Lehre von den Bestandteilen, Greifsw. Diss. 1900 S. 24; Tobias a. a. O. S. 414; Wolff, Bau auf fr. B. S. 71.

Gegen die Übereignung des Gebäudes durch den Berechtigten während der Dauer des Rechts machen Albrecht[1]) und Tobias geltend, daß das Gebäude notwendig dem Berechtigten gehören müsse.

Das trifft nur zu hinsichtlich des Erbbauberechtigten und des Berechtigten bei der Grunddienstbarkeit, wenn das Gebäude von dem Berechtigten selbst errichtet ist. Hierüber später ausführlich. Dagegen muß diese Ansicht im übrigen als eine irrige bezeichnet werden. Beim Erbbaurecht insbesondere kann das Gebäude auch im Eigentum eines Dritten stehen. Ebenso braucht bei der Grunddienstbarkeit der Berechtigte nicht Eigentümer des auf dem belasteten Grundstück befindlichen Gebäudes zu sein.[2]) Auch hierüber unten eingehender.[3])

Auch die Übereignung des verselbständigten Gebäudes nach Beendigung des Rechts, auf Grund dessen es errichtet ist, soll nach Albrecht[4]) und Tobias[5]) nicht möglich sein. Mit dem Erlöschen des Rechts soll das Gebäude nach § 946 B.G.B. wesentlicher Bestandteil des Grundstücks werden.[6])

Dies Aufhören des Sondereigentums am Gebäude soll nach Albrecht eine Folge der persönlichen Natur des Wegnahmeanspruchs sein. Diese wiederum, meint er, gehe aus der sechsmonatlichen Verjährung des Wegnahmeanspruchs des bisher Berechtigten hervor (§§ 258, 547 Mieter, 581 Pächter, 601 Entleiher, 997 Besitzer, 1049 Nießbraucher). Solche kurzen Verjährungsfristen seien im Bürgerlichen Gesetzbuche sonst nur für obligatorische Ansprüche eingeführt, während die Verjährung dinglicher Ansprüche an die regelmäßige, dreißigjährige Frist geknüpft sei.

Tobias beruft sich auch hier auf die Untrennbarkeit von Ausübungsbefugnis und Eigentum am Gebäude.

Gegen die Ausführungen Albrechts ist folgendes zu sagen: Das Bürgerliche Gesetzbuch gibt dem Mieter, Pächter, Entleiher,

---

[1]) a. a. O. S. 43.

[2]) Planck a. a. O. § 1020 Anm. 3a; Cosack a. a. O. II 197 f. § 218 Ziff. 6; Biermann a. a. O. S. 229 Anm. 1b § 1050.

[3]) Tobias a. a. O. S. 416 ff.

[4]) a. a. O. S. 41.

[5]) a. a. O. S. 416.

[6]) Gegen Akzession Wolff a. a. O. S. 61; Oertmann, Archiv für bürgerl. Recht Bd. 20 S. 188 ff.

Nießbraucher [1]) das Wegnahmerecht schlechthin, ohne zu unterscheiden, ob er seines Eigentums an der Einrichtung durch deren Verbindung mit der Hauptsache zu wesentlichem oder unwesentlichem Bestandteil verlustig gegangen ist oder nicht. Indem das Gesetz nach § 997 dem Berechtigten, welcher zugleich Besitzer der Hauptsache ist, das Recht zur Abtrennung und Aneignung auch dann gewährt, wenn die Einrichtung wesentlicher Bestandteil und somit Eigentum des Eigentümers der Hauptsache geworden ist, geht daraus e contrario hervor, daß eine Verbindung zu nicht wesentlichem Bestandteile der Hauptsache die bisherigen Eigentumsverhältnisse unberührt läßt.[2]) Der Verbindende hat somit hinsichtlich der Einrichtung nicht nur ein Wegnahmerecht, sondern auch die Eigentumsklage.[3]) [4])

Es bleibt also auch das Eigentum des bisher am Grundstück Berechtigten an dem verselbständigten Gebäude durch Erlöschen seines Rechts am Grundstück unberührt.

Die Belastung der verselbständigten Gebäude ist nur mit Nießbrauch und Pfandrecht möglich und erfolgt durch Übergabe und Einigung (§§ 1032, 1203).[5])

Das ist hinsichtlich der Verpfändung der verselbständigten Gebäude wegen der notwendigen Übertragung des unmittelbaren Besitzes wenig praktisch, weil es dem Eigentümer den wirtschaftlichen Wert seines Eigentums entzieht, jedoch nicht eine Folge der hier vertretenen Ansicht. Auch für die Vertreter der Immobiliarqualität gilt nichts anderes, da die Belastung mit Hypotheken, Grundschulden und Rentenschulden wegen der Verschlossenheit des Grundbuchs nicht möglich ist.

---

[1]) Dasselbe hat für d. Beschr. pers. Dienstbark. zu gelten, wenn auch der § 1049 in § 1090 Abs. 2 nicht herangezogen ist. Ebenso Kohler, Rechtsverh. zwischen Gasanstalt und Stadtgemeinde S. 61; Albrecht a. a. O. S. 41.

[2]) So auch Biermann, Sachenrecht 1903 zu § 997 Anm. 3; Kober a. a. O. zu § 997 Anm. 1 und § 946.

[3]) Wesel er, ius tollendi 1899 S. 35 und 46; Kohler a. a. O. S. 61; M. Wolff a. a. O. S. 81; Dertmann, Archiv für bürgerl. Recht Bd. 20 S. 187, 188.

[4]) Den Wegnahmeanspruch selbst erklärt für dinglich Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts Bd. 2 1898 S. 329 Anm. 7 zu § 83.

[5]) Auch die Belastung des vers. Geb. ist durch das Stehenbleiben des Gebäudes bedingt, jedoch setzt sich das Pfandrecht an den Baumaterialien fort.

Gemäß §§ 1273, 1274 kann der Berechtigte auch seinen Wegnahmeanspruch verpfänden.[1])

Die Ersitzung eines verselbständigten Gebäudes erfolgt durch zehnjährigen Eigenbesitz.

Albrecht schließt sich dem nur für Gebäude, die lediglich zu einem vorübergehenden Zwecke mit dem Grundstück verbunden sind an, hält dagegen die Ersitzung von verselbständigten Gebäuden, die der Berechtigte zu dauerndem Zwecke angelegt hat, für ausgeschlossen. Hierzu kommt er durch die bereits oben erwähnte, m. E. irrige Annahme, daß das Gebäude demjenigen gehören müsse, dem das Recht am Grundstück zustehe. Auch hier darf nicht übersehen werden, daß der Eigenbesitzer durch die Ersitzung nur Eigentümer des Gebäudes wird, die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen er gleichzeitig eine Servitut am Grundstück ersitzen kann, damit aber nicht berührt wird.

Die Dereliktion des verselbständigten Gebäudes geschieht durch die in der Absicht des Verzichts auf das Eigentum am Gebäude erfolgende Besitzaufgabe desselben, wodurch das Gebäude herrenlos und der freien Aneignung preisgegeben wird (§§ 958, 959).

Dafür daß das Gebäude ipso iure dem Grundeigentümer zufiele, bietet das Gesetz keinen Anhalt.[2]) Anderer Ansicht ist Tobias,[3]) aus dem bereits angeführten Grunde und Albrecht.[4]) Letzterer sucht dies damit zu begründen, daß in der Besitzaufgabe zugleich ein Verzicht auf den Wegnahmeanspruch liege. Wie bereits oben hervorgehoben, bleiben aber die Eigentumsverhältnisse von dem Wegnahmeanspruch an sich unberührt.

Dernburg sträubt sich gleichfalls gegen die Annahme der freien Aneignung; er meint,[5]) wenn der Nießbraucher oder Pächter derelinquiere, könne keinesfalls freie Aneignung, z. B. durch einen auf dem

[1]) Wird nach Erlöschen des Rechts des Berechtigten am Grundst. die Ford. des Pfandgl. nicht innerhalb der 6 monatlichen Verjährungsfrist des Wegnahmeanspruchs fällig, so kann der Pfandgl. verlangen, daß die Wegnahme des Geb. gemäß § 1281 vorgenommen wird und die Materialien an einen gerichtlich zu bestellenden Verwahrer abgeliefert werden.

[2]) So auch Biermann, Sachenrecht 2. A. 1903 zu § 959.

[3]) a. a. O. S. 417.

[4]) a. a. O. S. 43, 47 für die zu dauerndem Zwecke verb. Gebäude.

[5]) a. a. O. S. 14 1901 Bd. 3.

Grundstück befindlichen Ackerknecht, der dem Grundeigentümer zuvorkomme, zugelassen werden. M. E. ist die Annahme der freien Aneignung nur konsequent. Auch ist nicht zu ersehen, inwiefern der Grundeigentümer einen besseren Anspruch auf das Gebäude haben sollte, als irgend ein anderer. Seine Stellung ist schon um deswillen eine günstigere, weil er das Betreten des Grundstücks jederzeit Dritten verwehren kann, auch das Stehenbleiben des von einem Dritten durch Aneignung erworbenen Gebäudes auf seinem Grund und Boden nicht zu gestatten braucht.

Von den Fahrnisnormen seien hier noch die §§ 1362 (Praesumtio Muciana) 1381, 1646 und 1006 erwähnt. Alle diese Paragraphen finden nach der hier vertretenen Ansicht auf die verselbständigten Gebäude Anwendung. Bezüglich des § 1006 muß jedoch wegen der Eigenartigkeit der Beziehungen des Gebäude- und Grundeigentümers die Einschränkung gemacht werden, daß die in § 1006 dem Besitzer einer beweglichen Sache zugesprochene Eigentumsvermutung nur dritten Personen gegenüber zur Geltung kommen kann und nicht, wie Gierke und Ecke wollen, ganz allgemein, also auch dem Eigentümer gegenüber. Diesem gegenüber kann dies um deswillen nicht der Fall sein, weil ihm bereits hinsichtlich der auf seinem Grundstück stehenden Gebäude die Eigentumsvermutung zugute kommt. Aus der Stellung des § 95 als Ausnahme zu § 94 geht gleichfalls hervor, daß der Besitzer des Gebäudes dem Grundeigentümer gegenüber sein Sondereigentum am Gebäude beweisen muß.[1])

Wir kommen nun zu den Grundstücksnormen, um derentwillen die Anhänger der hier nicht vertretenen Ansicht die verselbständigten Gebäude auch im Rechtssinn als unbewegliche Sachen betrachten zu müssen glauben. Bei näherer Prüfung werden wir sehen, daß dazu keine Veranlassung vorliegt. Fast sämtliche Grundstücksnormen lassen sich auch auf die verselbständigten Gebäude unbeschadet ihrer Mobiliarqualität unmittelbar zur Anwendung bringen. Wo die einzelne Ge-

[1]) So auch Kuhlenbeck a. a. O. zu § 95 a 2 und Albrecht a. a. O. S 45. Letzterer jedoch wiederum nur bzgl. der zu dauernd. Zw. errichtet. Geb., während er bzgl. der nur zu vorüberg. Zw. errichtet. Geb. § 1006 ganz allgemein angewendet wissen will.

setzesbestimmung untrennbar mit der Einrichtung des Grundbuchs verknüpft ist, ist dies natürlich ausgeschlossen, insoweit müssen aber auch die Verteidiger der Immobiliarqualität der verselbständigten Gebäude Halt machen.

Kraft besonderer Vorschrift des § 580 sind zunächst auf die verselbständigten Gebäude sämtliche Vorschriften über Miete anwendbar.

Oertmann[1]) hält § 580 B.G.B. auf Räume in beweglichen Sachen nicht für anwendbar, da die gegenteilige Auffassung zu dem unleidlichen Ergebnis führen würde, daß die Kündigung der Miete eines Raumes in einer beweglichen Sache länger befristet wäre, als die der ganzen Sache, auch der Satz: „Kauf bricht nicht Miete" auf diese Fälle Anwendung finden müßte. Das sind gewiß schwerwiegende Bedenken, welche gegen eine Anwendung des § 580 B.G.B. auf Räume in beweglichen Sachen sprechen. Es fragt sich aber, insbesondere bzgl. der verselbständigten Gebäude, welche im natürlichen Sinne unbewegliche Sachen sind, ob die Anwendbarkeit des § 580 B.G.B. auch hinsichtlich der nur im Rechtssinne beweglichen, ihrer natürlichen Beschaffenheit nach aber unbeweglichen Sachen ausgeschlossen ist. Und das möchte ich zum mindesten hinsichtlich der Gebäude nicht annehmen. Es bleibt immerhin die Tatsache bestehen, daß das Gesetz gleich wie im § 865, wo zweifellos auch Räume in beweglichen Sachen einbegriffen sind,[2]) von Wohnräumen und anderen Räumen schlechthin spricht. Bei Gebäuden kommt hinzu, daß sie nur einen Inbegriff von Räumen darstellen, daß die Miete eines Gebäudes eben nur die Miete von Räumen ist, und daß insofern nur die Grundstücksnormen zur Anwendung gelangen, nicht aber daneben die Fahrnisnormen; so daß das erwähnte unleidliche Ergebnis wie bei sonstigen beweglichen Sachen gar nicht in Frage kommt.

Dafür, daß § 580 B.G.B. auf die verselbständigten Gebäude des § 95 Anwendung findet, ist auch Mittelstein,[3]) der bemerkt, daß § 580 gerade für diese nicht zu den Bestandteilen des Grundstücks gehörenden Gebäude geschaffen sei. Im übrigen spricht sich Mittelstein[3])

[1]) Das Recht der Schuldverhältnisse 1899 zu § 580 Nr. 2.

[2]) vgl. z. B. Fischer-Henle zu § 865 N. 1; ebenso Siber, Ges. Pfandr. S. 8 ff.

[3]) Mittelstein, Die Miete nach dem Rechte des Deutschen Reichs 1900 S. 11 ff.

aus im wesentlichen gleichen Gründen wie Dertmann gegen die Anwendung des § 580 auf Räume in beweglichen Sachen z. B. in Schiffen oder Wohnwagen aus.

Derselben Auffassung ist Fuld.[1]) Siber[2]) und Rubner[3]) wollen die Anwendung des § 580 auf Räume in beweglichen Sachen dann zulassen, wenn das Verbleiben der beweglichen Sache, z. B. eines ausrangierten Eisenbahnwagens, eines auf dem Trockenen liegenden Schiffes, auf dem Grundstücke gesichert ist.

Kreisselmeyer hebt ihnen gegenüber hervor, daß diese Unterscheidung im Gesetze keinen Anhalt habe. Kreisselmeyer ist für uneingeschränkte Anwendung des § 580 auf Räume in beweglichen Sachen. Er betont, wie hier geschehen, daß — was die Gegner übersähen — die ganze Sache auch immer einen Wohnraum oder doch wenigstens einen Raum darstellen wird. Desgleichen weist er auch darauf hin, daß die entgegengesetzte Ansicht der allgemeinen Fassung des Gesetzes widerspreche. Aus der Entwicklungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuchs zieht er den gerade entgegengesetzten Schluß wie Mittelstein.[4])

Im einzelnen sei hervorgehoben, daß entsprechend der hier vertretenen Ansicht die Mietzinsen des verselbständigten Gebäudes also nicht gemäß § 196 Nr. 6 in zwei, sondern nach § 197 in 4 Jahren verjähren.[5])

Dagegen verjähren die Ansprüche des § 638 bei den verselbständigten Gebäuden als „Bauwerken" kraft Sondervorschrift in 5 Jahren; der Einwand Neumanns,[6]) daß es sich bei ihnen zugleich um

---

[1]) Fuld, Das Mietrecht nach dem B.G.B. 1898 S. 172.

[2]) Siber, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, Verpächters und des Gastwirts nach dem B.G.B. usw., in Fischers Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprozeß, Juni 1900.

[3]) Rubner, Das gesetzl. Pfandrecht des Vermieters nach dem B.G.B. erl., Diss. Regensburg 1901.

[4]) s. im einzelnen näher Kreisselmeyer, Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters im Konkurs nach gelt. Reichsrecht, München 1903.

[5]) Anders Crome a. a. O. S. 276 Anm. 19 der m. E. überflüssigerweise die Anwendung der betreffenden Vorschriften nicht dem Gesetze, sondern dem vermuteten Parteiwillen entnehmen will.

[6]) Handausgabe des B.G.B. zu § 95 N. 4.

„Arbeiten an einem Grundstücke" handele, mithin die einjährige Verjährungsfrist zutreffe, kann demgegenüber nicht durchgreifen.

Eine Reihe anderer Grundstücksnormen ist durch das Bindeglied des Besitzes auch für die verselbständigten Gebäude anwendbar.

§ 303 gibt dem zur Herausgabe eines Grundstücks Verpflichteten das Recht der Besitzaufgabe nach Eintritt des Gläubigerverzugs. Das gleiche Recht hat auch der zur Herausgabe eines verselbständigten Gebäudes Verpflichtete, wenn er zugleich das Grundstück, auf welchem das Gebäude steht, mit herauszugeben hat oder mit aufgeben will. Die Aufgabe des Besitzes am Gebäude schließt dann die des Grundstücks ein.

Daneben kann der zur Herausgabe des Gebäudes Verpflichtete das Gebäude nach § 383 versteigern lassen. Das wird für ihn von Nutzen sein, wenn er im Besitze des Grundstücks verbleibt.

Derselbe Grund der Gleichstellung trifft in § 867 zu, welcher dem Besitzer einer Sache einen Abholungsanspruch hinsichtlich der aus seiner Gewalt auf ein im Besitz eines anderen befindliches Grundstück gelangten Sache gegen den Besitzer des Grundstücks (hier des Gebäudes) gewährt.

Gleichfalls wegen des mittelbaren oder unmittelbaren Besitzes des Gebäudeeigentümers am Grundstück findet auf die verselbständigten Gebäude auch § 859 Abs. 3 Anwendung, wonach der Besitzer eines Grundstückes, wenn ihm der Besitz desselben durch verbotene Eigenmacht entzogen wird, sofort nach der Entziehung sich des Besitzes durch Entsetzung des Täters wieder bemächtigen darf.

Albrecht[1]) übersieht dies und erklärt § 859 Abs. 3 in Gegenüberstellung mit Abs. 2 (Nacheile) als ein Hauptbeispiel für das unbedingte Erfordernis analoger Anwendung der Grundstücksnormen.

§ 865 hebt zudem ausdrücklich die Geltung der §§ 858—864 auch zugunsten desjenigen hervor, welcher nur einen Teil einer Sache, insbesondere abgesonderte Wohnräume oder andere Räume besitzt. Hier werden zweifellos auch bewegliche Sachen und Räume in solchen einbegriffen und das Recht des § 859 Abs. 3 ebensowohl wie das des Abs. 2 verstattet.

Die durch die §§ 906 (unzulässige Immissionen), 907 (Herstellung

[1]) Albrecht a. a. O. S. 31.

voraussichtlich unzulässig einwirkender Anlagen auf dem Nachbargrundstück), 908 (drohender Einsturz eines Nachbargebäudes), 910 (Überhangsrecht) dem Grundeigentümer gewährten Rechte kommen auch dem Eigentümer eines verselbständigten Gebäudes zugute, wenn er, was in der Regel der Fall sein wird, dinglich am Grundstück berechtigt ist (§§ 1027, 1065). Dem Mieter, Pächter sind diese Ansprüche allerdings versagt, doch können sie von ihrem Vermieter oder Verpächter entsprechende Abhülfe verlangen, womit ihrem Schutzbedürfnis Genüge getan wird.

Hinsichtlich des § 906 (Immissionen) hat auch der Gebäudeeigentümer, der nur persönlich am Grundstück berechtigt ist, wiederum um des Besitzes des Grundstücks willen den Schutz des § 862 gegen Besitzstörung. Die gleichen Befugnisse gewährt ihm aber auch unabhängig davon bereits § 1004.

Soweit der Grundeigentümer Einwirkungen auf das Grundstück nicht verbieten kann, vermag dies auf Grund des § 862 natürlich umgekehrt auch der Eigentümer des verselbständigten Gebäudes nicht.

§ 912 (Überbau) kann nur dann angewandt werden, wenn der Eigentümer des Grundstücks selbst ein Gebäude zu nur vorübergehendem Zwecke auf seinem Grundstücke errichtet und dabei über die Grenze baut; im übrigen findet § 912 wegen seines Zusammenhangs mit der Grundbucheinrichtung keine Anwendung auf verselbständigte Gebäude. Hat also der Nießbraucher oder Pächter des Gebäudes über die Grenze gebaut, so braucht diesen Überbau der Nachbar nicht zu dulden. Die entgegengesetzte Ansicht Dernburgs[1]) widerspricht einmal dem Wortlaut des Gesetzes, das jene Vergünstigung nur dem Eigentümer gewährt, übersieht zudem, daß der Überbau eine Belastung des begünstigten Grundstücks zur Folge hat, zu welcher ein am Grundstück Berechtigter nicht befugt ist.[2])

Ein Bedürfnis nach Heranziehung des § 917 (Notweg) liegt nicht vor. Die Einräumung eines Rechts am Grundstück ohne Zugang zu demselben wird kaum vorkommen. Sollte es gleichwohl geschehen, kann der Berechtigte von dem Grundeigentümer die Erwirkung eines Notwegs verlangen.

---

[1]) a. a. O. S. 236 II i. b.

[2]) Gegen Dernburg auch Biermann a. a. O. zu § 912; Cosack a. a. O. Bd. 2 § 211 a. 26; Maenner, Grundstücksrecht S. 124; Th. Wolff a. a. O. S. 110.

Des § 926 bedarf es für verselbständigte Gebäude nicht, da § 314 bereits allgemein die gleiche Bestimmung enthält.

Dasselbe gilt wegen § 94 Abs. 2 hinsichtlich des § 946.

Wir wenden uns nun zum zweiten Teile dieser Arbeit, zur Prüfung der weiteren Frage, welche die Zwangsvollstreckung betreffende Normen auf die verselbständigten Gebäude anzuwenden sind, und werden sehen, daß auch hier die verselbständigten Gebäude als bewegliche Sachen im Rechtssinne behandelt werden müssen.

Die Anwendung des Zwangsversteigerungsgesetzes und der §§ 864 ff. der Civilprozeßordnung ist ausgeschlossen, da die betreffenden Gebäude keine Bestandteile des Grundstücks sind und auch kein eigenes Grundbuchblatt besitzen.[1])

Die Zwangsvollstreckung erfolgt demnach durch Pfändung gemäß §§ 808 ff. C.P.O., indem der Gerichtsvollzieher das Gebäude in Besitz nimmt, und wird, da eine Mitnahme des Gebäudes nicht möglich ist, etwa durch Anbringung einer Tafel kenntlich zu machen sein.

Die Versteigerung des Gebäudes geschieht durch eine vom Gerichtsvollzieher bewirkte öffentliche Versteigerung (§ 814 C.P.O.).[2])

Die Gläubiger können auch den Wegnahmeanspruch ihres Schuldners pfänden (§ 846 C.P.O.). An sich wäre dann die Herausgabe der Materialien an den Gerichtsvollzieher anzuordnen, der sie zu versteigern hätte (§ 847 C.P.O.). Da es sich aber um erst künftighin bewegliche Sachen handelt, indem der Wegnahmeanspruch wegen der Unbeweglichkeit des Gebäudes nicht durch Fortnahme desselben als Ganzem, sondern nur durch Abbruch des Gebäudes verwirklicht werden, dem Gerichtsvollzieher mithin zunächst nichts herausgegeben werden kann, so muß der Gläubiger zuvor die Befugnis, das Gebäude abbrechen zu lassen, vom Vollstreckungsgericht in Gestalt einer gerichtlichen Anordnung über die Art und Weise der Verwertung erwirken (§ 844 C.P.O.).

---

[1]) Anders natürlich bei den auf Grund eines Erbbaurechts oder einer Grunddienstb. errichteten Gebäuden.

[2]) Dabei wird regelmäßig nur der Wert der Materialien unter Abrechnung der Abbruchskosten in Betracht kommen.

Ist das Gebäude in Ausübung eines Nießbrauchs errichtet, so kann auch eine Verwaltung des Gebäudes angeordnet werden, wenn der Gläubiger die Zwangsvollstreckung in das Nießbrauchsrecht betreibt (§ 857 Abs. 4 C.P.O.).[1])

In drei Paragraphen, nämlich in § 848 Abs. 1, § 855 und § 885 Abs. 1, spricht die C.P.O. von „unbeweglichen Sachen".

Die Vertreter der Immobiliarqualität der verselbständigten Gebäude wollen diese Paragraphen unmittelbar angewandt wissen, weil unter den umfassenderen Begriff der unbeweglichen Sache auch die verselbständigten Gebäude fielen.

Meines Erachtens sind auch unter „unbeweglichen Sachen" in diesen Paragraphen nur Grundstücke zu verstehen. Gleiche Ansicht vertreten übereinstimmend die Kommentatoren der Civilprozeßordnung.[2]) Den Grundstücken stellen sie Teile von Grundstücken, auf solchen errichtete Gebäude und auch einzelne Räume gleich.

Ob auch die Gebäude des § 95 B.G.B. hierzu gehören,[3]) kann m. E., selbst von meiner entgegengesetzten Ansicht abgesehen, um deswillen dahingestellt bleiben, weil die Vorschriften der §§ 848 Abs. 1, 855, 885 Abs. 1 C.P.O. sich völlig mit den entsprechenden, für bewegliche Sachen gegebenen Vorschriften der § 847 Abs. 1, 854 Abs. 1, 883 C.P.O. decken. Der einzige Unterschied zwischen den §§ 847 Abs. 1, 854 Abs. 1 einerseits und den §§ 848 Abs. 1, 855 andererseits besteht darin, daß die betreffende Sache in den ersteren Fällen an den Gerichtsvollzieher, in den letzteren an einen Sequester herauszugeben ist.

Zwischen den §§ 883 Abs. 1 und 885 Abs. 1 bestehen sachlich gleichfalls keine Unterschiede, sondern nur hinsichtlich des Wortlauts. Nach § 883 Abs. 1 ist die herauszugebende bewegliche Sache dem Schuldner vom Gerichtsvollzieher wegzunehmen und dem Gläubiger zu übergeben, während nach § 885 Abs. 1, wenn eine unbewegliche

---

[1]) § 857 Abs. 4 C.P.O.: „Das Gericht kann bei der Zwangsvollstr. in unveräußerliche Rechte, deren Ausübung einem anderen übertragen werden kann, besondere Anordnungen erlassen. Es kann insbesondere bei der Zwangsvollstreckung in Nutzungsrechte eine Verwaltung anordnen" usw.

[2]) Seuffert 1904/05; Struckmann u. Koch 1901; Gaupp u. Stein 1902; Petersen u. Anger 1903.

[3]) Die Kommentatoren schweigen hierüber.

Sache herauszugeben ist, der Gerichtsvollzieher den Schuldner aus dem Besitze zu entsetzen und den Gläubiger in den Besitz einzuweisen hat. Es unterliegt für mich keinem Zweifel, daß der Gerichtsvollzieher, welcher hinsichtlich eines verselbständigten Gebäudes das letztere tut, auch dem § 883 Abs. 1 entsprechend handelt.

Nach dem hier vertretenen Grundsatze, die verselbständigten Gebäude als bewegliche Sachen im Rechtssinne zu behandeln, sind somit auch für die Zwangsvollstreckung nur die Vorschriften über bewegliche Sachen anzuwenden.

Zum Schluß der Arbeit sind noch einige Fälle zu erwähnen, in denen auf die verselbständigten Gebäude nicht Fahrnisrecht, sondern nur Liegenschaftsrecht zur Anwendung kommt. Der hier vertretene Grundsatz der Mobiliarbehandlung der verselbständigten Gebäude wird dadurch jedoch nicht berührt. Denn der Grund der Mobiliarbehandlung, nämlich daß die verselbständigten Gebäude nicht Bestandteile eines Grundstücks sind, wird in diesen Fällen dadurch außer Wirkung gesetzt, daß diese Gebäude wiederum Bestandteile oder Zubehör eines Grundstücks werden und als solche dessen rechtliche Schicksale teilen.

Als Zubehör eines Grundstücks kann ein verselbständigtes Gebäude nach Albrechts Ansicht dann in Betracht kommen, wenn es eine im natürlichen Sinne bewegliche Sache ist. Es muß außerdem selbstverständlich im Verkehr als Zubehör angesehen werden, und seine Aufstellung darf nicht nur eine vorübergehende Benutzung für den wirtschaftlichen Zweck des Nachbargrundstücks darstellen.[1])

Nach der hier vertretenen Ansicht kann unter einem Gebäude nur eine im natürlichen Sinne unbewegliche Sache verstanden werden. Da die verselbständigten Gebäude aber bewegliche Sachen im Rechtssinne sind, steht ihrer Behandlung als Zubehör gegebenenfalls auch nach meiner Auffassung nichts entgegen.

Wird das Gebäude auf Grund eines Erbbaurechts von dem Berechtigten selbst auf dem fremden Grund und Boden errichtet, so wird es nach den §§ 95, 1017, 94 B.G.B. wesentlicher Bestandteil des Erbbaurechts.

---

[1]) Ein Beispiel bei Albrecht a. a. O. S. 25.

Gleichgestellt ist der Fall, daß ein anderer dinglich am Grundstück Berechtigter das Gebäude errichtet und auf den Erbbauberechtigten übertragen hat.

Hat dagegen der Grundeigentümer das Gebäude errichtet, sei es vor oder nach Begründung des Erbbaurechtes, so steht ihm das Eigentum an dem Gebäude zu, und zwar notwendig ohne die Möglichkeit einer vertragsmäßigen Änderung (§§ 93, 94 B.G.B.). § 95 kommt hier nicht in Frage; das Gebäude ist wesentlicher Bestandteil des Grundstücks (§ 94) und nicht Gegenstand besonderer, d. h. vom Grundeigentum verschiedener Rechte.

In wessen Eigentum also das Gebäude steht, ist für das Erbbaurecht nicht wesentlich — es kann z. B. auch im Eigentume eines Dritten stehen —, von Bedeutung aber, wie weiter unten darzutun, für das rechtliche Schicksal des Gebäudes.

Fuchs[1]) allein will ein Eigentum des Grundeigentümers am Gebäude beim Erbbaurecht nicht zulassen.

Er meint, wenn dem Bodeneigentümer das Gebäude gehöre, handele es sich für den Erbbauberechtigten nicht um das „Haben" eines Gebäudes auf fremdem Boden, sondern allenfalls um die „Benutzung" eines fremden Gebäudes und fremden Bodens. Somit sei die herrschende Auffassung mit dem Wortlaute des Gesetzes „nicht recht vereinbar" und verwische die Grenze zwischen Erbbaurecht und Dienstbarkeiten.

Mit Recht wendet sich hiergegen Oertmann[2]) unter Berufung auf die geschichtliche Entwicklung und weist die Ansicht, daß aus dem bloßen Gebrauch des Wortes „Haben" die völlige Umkehrung des bisherigen Rechtszustandes durch das Bürgerliche Gesetzbuch geschlossen werden könne, zurück.

Wie wenig dies die gesetzgeberische Absicht gewesen ist, lehren die Motive, welche mehrfach — wie allerdings Fuchs selbst nicht übersieht — den Fall unterstellen, daß das Gebäude dem Bodeneigentümer gehöre (Mot. 469, 310, 473 a. E.).

Nach der Begründung seiner Auffassung hätte Fuchs auch den von ihm gebilligten Fall,[3]) daß das Gebäude einem Dritten gehört,

[1]) Grundbuchrecht S. 265 Anm. 8.

[2]) Archiv für bürgerl. Recht Bd. 20 Heft 2 S. 186.

[3]) a. a. O. S. 265 Anm. 8.

ausscheiden müssen, da dieser gleichfalls dem Erbbauberechtigten nur die Benutzung eines fremden Gebäudes und fremden Bodens gewährt.

Diese Inkonsequenz seiner Auffassung scheint auch Fuchs nicht entgangen zu sein, denn sonst würde er sich mit dieser Mißlichkeit anders als geschehen abgefunden haben. Er sagt nämlich:

„Gehen die Motive davon aus, daß das Bauwerk dem Bodeneigentümer oder einem Dritten gehören könne, dann ist von ihrem Standpunkt aus die diesseitige Auffassung, daß das Bauwerk nicht gerade Eigentum des Erbbauberechtigten sein müsse, unanfechtbar".[1]) Daß das Gebäude, wenn es von dem Berechtigten in Ausübung seiner Gerechtsame mit dem Grundstück verbunden ist, kein Bestandteil des Grundstücks wird, weder im wesentlichen noch im unwesentlichen, und deshalb auch nicht Eigentum des Bodeneigentümers, sondern des Erbbauberechtigten wird, beruht auf § 95 B.G.B. und ist, wie bereits im Hauptteil dieser Dissertation ausgeführt ist, unbestritten und auch nicht wohl bestreitbar.

Das Gebäude unterliegt deshalb auch nicht den auf dem Grundstücke ruhenden Hypotheken, weder den nach- noch den voreingetragenen, jedoch kann der voreingetragene Hypothekar im Zwangsversteigerungsverfahren das Erbbaurecht möglicherweise zum Erlöschen bringen. Dadurch wird allerdings das Eigentum des Erbbauberechtigten an dem Gebäude nicht berührt, der neue Grundeigentümer kann ihn zwar zur Wegnahme, nicht aber zur Herausgabe oder Räumung des Gebäudes zwingen.

Die vorwiegende Meinung will nun das verselbständigte Gebäude auch hier beim Erbbaurecht als bewegliche Sache betrachtet wissen und hält die Anwendbarkeit des § 94 Abs. 1 auf das Erbbaurecht nicht für möglich. Sie ist jedoch nicht nur dringend geboten, sondern m. E. auch durchaus gerechtfertigt.

Die Ablehnung der Immobiliarqualität des Gebäudes beim Erbbaurecht würde zur Folge haben, daß das Gebäude nicht von der hypothekarischen Belastung des Erbbaurechts mitergriffen werden könnte, was der Kreditlosmachung des Erbbauberechtigten ziemlich gleichkommen und um so schwerwiegender sein würde, als das Erbbaurecht gerade in den minder begüterten Schichten Verbreitung zu finden am ehesten geeignet ist.

[1]) a. a. O. S. 265 Anm. 8.

Die Bedenken, welche gegen die Anwendbarkeit des § 94 Abs. 1 B.G.B. auf das Erbbaurecht geltend gemacht werden, gipfeln darin, daß eine Sache nicht wohl wesentlicher Bestandteil eines Rechts sein könne.

Um diesen Einwand zu entkräften, führt Oertmann folgendes aus[1]):

In § 1017 sei in Wahrheit nicht das Erbbaurecht als abstraktes Gedankending den Regeln über Grundstücke unterworfen, es handele sich vielmehr nur um die dem Erbbaurecht unterworfene Sache selbst, in den Beziehungen und der Begrenzung, wie sie durch den Charakter des Erbbaurechts gewiesen werde. Auf die insoweit verselbständigten Qualitäten des Grundstückes, die dem Erbbaurecht unterworfen seien, werde im § 1017 in zwar logisch anfechtbarer, aber bequemer und im Grunde genommen unmißverständlicher Bezeichnungsweise der Ausdruck Erbbaurecht zur Anwendung gebracht.

Der dem Erbbaurecht unterworfene Grundstücksteil oder -gehalt, „das Grundstück als dem Erbbaurecht unterworfenes" sei natürlich eine körperliche Sache, nicht, wie das Erbbaurecht selbst, ein bloßes Gedankending, und nichts brauche an der Annahme zu hindern, daß dieser verselbständigten Sache (wesentliche) Bestandteile zukämen, zu denen natürlich nach § 94 B.G.B. das vom Erbbauberechtigten errichtete Gebäude zu zählen sei.

Zur Begründung seiner Ansicht zieht Oertmann folgenden Vergleich herbei:

Wie nach der allein richtigen und im ganzen trotz aller Anfeindungen vorherrschenden Lehre in den Fällen des sogen. Nießbrauchs, des Pfandrechts an Forderungen, des subpignus usw. das erste Recht nicht Objekt des zweiten ist, sondern in so oder so beschränkter Weise auf den Träger des zweiten Rechts übertragen wird, so daß Mutter- und Tochterrecht dasselbe Objekt haben und die genannten Ausdrücke nur eine im Interesse der Bequemlichkeit erträgliche, aber logisch nicht genaue Bezeichnung darstellen, so auch hier. Es würden aus der Gesamtheit der Qualitäten des Grundstücks die dem Erbbaurecht unterworfenen gewissermaßen als ausgeschieden angesehen und mit einem diese Verselbständigung bezeichnenden besonderen Namen belegt.

---

[1]) Archiv für bürgerl. Recht Bd. 20 Heft 2 S. 190, 191 (1901).

Der Dertmannschen Ansicht hat sich Kober[1]) angeschlossen, während Böhm ohne weiteres den Gegenstand des Erbbaurechts dem Grundstücke gleichstellt.[2])

Meines Erachtens bedarf es des Dertmannschen Umweges nicht. Daß die Anwendung der §§ 94 Abs. 1, 95 B.G.B. auf das Erbbaurecht der Logik widerspricht, ist unerheblich. Das Bürgerliche Gesetzbuch zeigt uns in seinem § 96, worauf Biermann hinweist,[3]) daß dieser rein logische Standpunkt für dasselbe nicht maßgebend gewesen ist. Dort gelten Rechte als Bestandteile einer Sache, was der Logik ebenso wenig entspricht. Es kann danach auch nicht mehr bedenklich erscheinen, wenn hier Sachen als Bestandteile von Rechten behandelt werden.

So außer Biermann[4]) auch Fuchs,[5]) der dieser Frage zuerst nähergetreten ist, Kretschmar,[6]) Kipp-Windscheid und Albrecht,[7]) die jedoch, von Biermann abgesehen, bzgl. der Anwendbarkeit des § 94 Abs. 1 B.G.B. auf das Erbbaurecht überhaupt keine Bedenken äußern.

Auf das verselbständigte Gebäude finden somit mittelbar die Immobiliarrechtssätze Anwendung. Die Übereignung des Gebäudes ist nur durch Übertragung des Erbbaurechts, d. h. durch Auflassung (§§ 1017, 925 B.G.B.) möglich. Die Ersitzung des Gebäudes vollzieht sich zugleich mit der des Erbbaurechts nach § 900 Abs. 2.

Das Gebäude unterliegt nicht den auf dem Grundstück selbst ruhenden Hypotheken, weder den nach- noch selbst den voreingetragenen.[8]) Dagegen ergreifen die Belastungen des Erbbaurechts (Nießbrauch, Grunddienstbarkeiten, Reallasten, dingliche Vorkaufsrechte, Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden) notwendig das Gebäude als wesentlichen Bestandteil des Erbbaurechts.

---

[1]) a. a. O. zu § 1012 Anm. 1 c.

[2]) a. a. O. zu § 1017 Anm. 1.

[3]) a. a. O. zu § 1012 Anm. 1.

[4]) a. a. O. zu § 1012 Anm. 1.

[5]) a. a. O. S. 273.

[6]) Das Erbbaurecht, im Zentralblatt für freiwill. Gerichtsbarkeit und Notariat 3. Jahrg. S. 442; a. a. O. S. 35.

[7]) a. a. O. S. 611 zu § 139, 2.

[8]) Freilich vermag der voreingetragene Hypothekar in der Zwangsversteigerung event. das Erbbaurecht zum Erlöschen zu bringen.

Die Zwangsvollstreckung in das Gebäude erfolgte zugleich mit der Zwangsvollstreckung in das Erbbaurecht (§§ 864, 866 C.P.O. Danach findet auch das Zwangsversteigerungsgesetz Anwendung.

Die vorstehenden Ausführungen gelten auch für ein auf Grund einer Grunddienstbarkeit errichtetes Gebäude. Die Grunddienstbarkeit steht dem jeweiligen Eigentümer des herrschenden Grundstücks zu, von welchem sie nicht getrennt werden kann. Sie ist ihrem Wesen nach subjektiv dinglich und gehört somit zu den Bestandteilen des herrschenden Grundstücks (§ 96 B.G.B.), folgt also unverbrüchlich dem Eigentum an diesem.[1])

Ist das Gebäude von dem Berechtigten errichtet worden,[2]) so steht, da er die Ausübung der Grunddienstbarkeit einem andern nicht überlassen kann (locare servitutem neme potest) auch das Eigentum am Gebäude notwendig ihm zu, solange er Eigentümer des herrschenden Grundstücks ist.[3]) Die Übereignung des Gebäudes ist somit nur mit der Auflassung des herrschenden Grundstücks möglich. Im übrigen gilt hier alles, was für das auf Grund eines Erbbaurechts errichtete Gebäude gesagt ist.

---

[1]) vgl. unter anderen Endemann a. a. O. S. 239 (§ 52) Anm. 12.

[2]) An sich braucht der Berechtigte nicht notwendig Eigentümer des auf dem belasteten Grundstück stehenden Gebäudes zu sein; vgl. Planck a. a. O. § 1020 Anm. 3a; Cosack a. a. O. II, 197f. § 208 Ziff. 6; Biermann a. a. O. 229 Anm. 1b zu § 1020.

[3]) Schwankend Kipp-Windscheid 1900 a. a. O. S. 611 § 139.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.